Ʒinæl

COMMENTARIORUM

JOHANNIS HARPPRECHTI, JURISCONSULTI

ET ANTECESSORIS IN florentissima Tubingensi Academiâ Ordinarii,

In quatuor Libros Institutionum Iuris Civilis, Divi Iustiniani, Imperatoris sacratissimi,

Multis insignibus quæstionibus adauctorum, atque Omnibus non solùm Jurisprudentiæ alumnis, interpretibus, Consulentibus, Advocatis & Judicibus, sed aliarum etiam Facultatum Studiosis & Professoribus, propter varias in illis materias dilucidè ac diligenter pertractatas, oppidò quàm utilium atque fructuosorum, Tomi quatuor: quorum hic

TOMUS PRIMUS

COMMENTARIOS IN I. INSTITUTIONUM JUSTINIANEARUM LIBRUM CONTINET.

Cum Indice Rerum & Verborum locupletissimo.

EDITIO SECUNDA, priori auctior.



FRANCOFURTI,
Sumptibus JOHANNIS BEYERI.

Typis JOAN. GEORG. Spörlins.
M. DC. LVIII.



ILLUSTRISSIMO & EXCELLENTISSIMO
DOMINO

DN. ERNESTO,
SAC. R. I. COMITI,

Comiti in Öttingen & Wallerstein. Ungariæ
& Bohemiæ Regiæ M^tis Intimo Consiliario & Camerario.

Domino ac Patrono meo gratiosissimo.

NEmo facilè magnus absque instinctu divino, arguit Eloquentiæ Magister Tullius: unde Nimrodi tyrannis, Cyri monarchia, Alexandri magni velocitas, Romanorum potentia immensa, Heroum præstantia per decursum seculorum. Sed qui antiquitatem perscrutantur ultimam, duos maximè heroes Herculis nomine insignitos produnt, alterum monstrorum domitorem ex Græciâ; alterum politiæ conditorem ex Galliis: illum bellicosum & multo sanguine clarum; hunc legibus conditis & eloquen-

tiâ celebrem. Si quis ad rectæ rationis ſtateram utriuſque ſortem appendat, procul dubio ſtatuet, illum humanitati inferre vim, & ſolitudinem, hunc corruptioni mederi. Non negem, bellum neceſſariò geri, ut improbitas coerceatur, laudaverim verò juſtitiæ æquilibrium. Si humanitati conſentaneum eſt, nunquam propius accedi ad Deum, quàm ſervando homines, utique controvertetur, nunquam longius à Deo recedi, quàm trucidando homines. Hæc tamen Equeſtris ordinis, adeòque principum ſunt primordia, id quod vel ipſa inſignia celſarum familiarum teſtantur. Multum eſt, generoſum trahere ſemen; amplius, avita tueri nomina; ſummum verò, honores novos inferre, aut, ut planius dicam, in utroque fulgere, & ſago & ſtylo. De familiæ Tuæ, Comes illuſtriſſime, dignitate, nemo ſatis præclarè dixerit; de Tuâ autem induſtriâ minus, qui Majorum res geſtas cum pudore agnoſceres, niſi eruditione omnimodâ, famâque juſtitiæ attolleres. Ita lectus es ex multis, qui ſenatum aulę Imperialis non augeres, ſed regeres, ab Auguſtiſſimę memorię Imperatore Ferdinando III. judicioſiſſimo, adeò æquabiliter eas partes implevisti, ut qui causâ caderet, errorem ſibi adimi gauderet, nemo magis æquabilem audiverit, nemo optet. Nec dubium, ubi Imperio Imperator dabitur, Te eundem juſtitię candorem, eandem ęquabilitatis

con-

conſtantiam prorſus exerturum. Cumque hac tempeſtate de rebus ſummis ſit deliberandum, Sereniſſimus Hungariæ ac Bohemiæ Rex &c. intima tibi conſilia concredita voluit, quæ univerſam ſpectant rempublicam Chriſtianam, qui ex tot proceribus ad Cameræ officium itidem preſtò es. Jam noli mirari, Comes Illuſtriſſime, quare hunc Tibi librum recuſum inſcribam, qui de meo erga tuas virtutes officio teſtetur. Cui enim rectius debeatur, quàm ſummo ſacerdoti Themidis, iſta enucleatio Juris? quis ſæpius hinc refricabit memoriam Juridicam, quàm qui olim lecta, audita, in continuo uſu habet. Accipe igitur Comes Illuſtriſſime, opus iſtud, quod ab Inſtitutionibus quidem nomen ſumſit, ſed fundamenta juſtitiæ præfigit, & omnem Juriſprudentiam exaſciatam ſuperſtruit. Qui rem penitius intelligunt, pleno ore dilaudant; qui hoc adminiculo, quid inquam adminiculo? Theſeo oportebat dixiſſe filo utuntur, nunquam divertunt, nunquam aberrant. Noluit tamen vir Clariſſimus primum expungere nomen, epitomen aut commentarium inducere, ne titulus glaucoma objiceret, & ut maximè modeſtiam ſuam nobilem præſtaret. Vota ſummorum, infimorum, id prælo reddiderunt, & reipublicæ; quod Tu, Comes Illuſtriſſime, accipies, quâ fronte neminem non admittis, dimittis, nec dedi-

gnare ſtudium hoc meum, & porrò fave. Ita Te Themis amet, ita Te Juſtitia in ſeros annos ſervet incolumem: id vovet, Comes Illuſtriſſime,

Francofurti ad Mœnum
poſtr. Cal. Sept. 1657.

Virtutum Tuarum admirator perpetuus, humillimus cliens,

JOHANNES BEYER.



IOHANNES HARPPRECHTIUS V.I.D. ET
PROFESSOR TUBINGENSIS NATUS
20. IAN. ANO. 1560. MORITUR 18. SEPT.
ANO. 1639. ÆTATIS SUÆ, ANN. 80. MI-
NUS 3. MENS. & 12. DIES.

AD

NOBILEM ET MAGNIFICUM VIRUM;

DN. IOHANNEM HARPPRECHTUM, JC.

Et Antecessorem in Inclytâ Tubingensium Academiâ celeberrimum; Dn. meum Affinem piè colendissimum & charissimum.

HARPPRECHTE, integri quòd docta Volumina Iuris
Scribis: erit Nomen semper honosque tuus.
Candida posteritas Operas mirabitur illas;
Et nunquam poterit non meminisse tui.
Sicque tuum semper durabit Nomen in Orbe:
Nam partum Ingenio stat sine fine Decus.
Pulchris nostra tuis radiis Schola patria fulget;
Artibus, Eloquio, Iudicioque tuo:
Ingenio magno, Pietate, Fideque probatâ,
Promptâ mente bonis, præsidioque piis.
Sed quid? nostra tuas non æquant carmina laudes.
De multis igitur desino pauca loqui.
Vive, Valeque diu, Vir præclarissime, felix:
Et multos Scriptis perge juvare tuis.

IOHAN. VLRICVS PREGITZER,
SS. Th. D. Professor, Ecclesiæ Tubingensis Pastor & Vicinarum Superintendens. 27. Maij Anno Christi 1628.

II.

QUàm benè de juris ſtudiis, HARPPRECHTE, mereris;
Et quàm ſit curæ gens ſtudioſa tibi:
Hoc ſatis oſtendit ſeries congeſta laborum:
Teſtatur *Liber* hic, dexteritatis opus.
Perge, velut pergis: tantæ nec contrahe mentis
Vela; tibi ſtatuet ſic Themis alma cedrum.

Deproperabat a. & o. e.

SAMVEL BANSOVIVS V.I.D.
ſupremi Dicaſterii VVürtembergenſis Adſeſſor.

III.

DIvus Ioannes paßim celebratur in Orbe,
Æternæ vitæ dogmata ſancta docens:
Cur non Ioannes HARPPRECHT celebretur in Orbe,
Civilis vitæ dogmata juſta docens?
Nomine conveniunt: laudes utriusque manebunt,
Eunomiæ ac Themidi dum locus ullus erit.

Gener obſequentiſs. f. o.
& a. e.

MARTINVS RüMELINVS V.I.D.
Acad. Tubing. Profeſſor P.

Laudi-

IV.

Laudibus immensis Iuris Legumque periti.
Commendant meritò Teque tuosque Libros.
Nam veluti dulces succos in floribus ipsis
Quærit, & inventos sedula carpit apis;
Sic etiam Lector tua docta volumina versans,
Carpit de studiis commoda multa tuis.
Hoc unum moneo, Socer observande: Labori
Parce. Sat est Musis, sat Themidique datum.

Observantiæ causâ debitæ
f.
IOHANNES RANTZENBACH.
M. D.

V.

Spes erat, HARPPRECHTI numerosâ voce labores,
Et merita egregiis concelebrare modis:
Cùm subitò, cœptis immanibus assurgenti,
Fama mihi extremam vellicat auriculam.
Mens, ait, ecqua tenet vanum fiducia pectus?
Ecqua animum præceps jam-modò cura subit?
Quid juvat, exiguo magnarum culmina laudum.
Decantare sono? quid juvenile melos
Pangere? non tua sors, non hæc inamœna Camœna
HARPPRECHTI indignè dona referre potest:
Cujus ego sublime ferens ad Sidera nomen,
Virtutis dudum præmia larga dedi:
Nec dare desistam, nec sum monitoris egena:
Tu saltem vires noli onerare tuas.

Talibus incautum dictis affata recessit:
Mox puduit tantæ volvere molis opus.

Dn. Praeceptori suo summopere colendo,
debitum honorem gratulari voluit
HEINRICUS FREDERUS,
Dantiscanus, I. C.

VI.

AUrea qui ingenii tot pignora mittit in orbem,
Legibus ut surgat pulchrius inde decus:
Non seclum præsens solùm, sed & omne futurum,
Ille sibi æternis obligat officiis.

ZACHARIAS SCHÆFERUS,
Orator. & Histor. Professor P. Tubing.

VII.

SUlpitiûm veterum nova gloria, fama novorum,
Fama vetus, pariter gloria prisca, recens.
Quæ tibi finis erit genitis tot fœtibus Orbem
Ditare, insigni nominis elogio?
Usque tibi, usque tibi vires, incanaque membra
Irrequies vegetat pectoris ille vigor.
Ingenium ô felix, ô par industria, fama
Sacra, per æternas pergite clara vias!

o.e.f.

JOANNES MARTINUS RAUSCHERUS,
Poëseos in Acad. Tubing. P. P.

VIII.

ERgò, HARPPRECHTE, iterum tui labores,
Queis sacrum Themidos subinde justum
Nobis lucidius, politiusque
Reddis, publicitùs diu petiti
Prodibunt? Benè! næ juventa summas
Grates persolvet Tibi merenti!

Com-

Commentaria namque doctiora,
HARPPRECHTE, efficiunt tua (illa si quis
Evolvitque animo, manuque crebrâ) ut
Iustè intelligat *Instituta* Iuris
Nec solùm hæc; etiam sed omne possit
Perplexum dubium catè secare.

CHRISTOPHORUS HÖFLICHIUS, J.C.
Poëta & Comes Palatin. Cæsar.

IX.

ODE MONOCOLOS.

HARPPRECHTE, ô Themidos splendida fax, inclyte jurium
Præses, atque Dices grandis honor, Phradmosynes decus,
Et Suadæ, & Charitum, & Iustitiæ maxima adorea;
Offers ingenuis ingeniis grandia munera,
Evulgans Genii DIE tui scripta celebria,
Illustransque operis omnigenis Teutoniam inclytam,
Scriptis eximiis juridicis, atque Poëticis.
Nimirum usque studes ingeniis illa fideliter.
Instillare bonis, quæ fluitant ingenio à Tuo.
Dum sic ingenuo ferre cupis commoda cœtui,
Ad cœlum meritò Te ille suis laudibus evehit.
Sanè dignus eris munera cui cœlica det DEVS,
Quem pro muneribus grandibus his aggreget Angelis,
Cùm vitam hanc fragilem, summa petens, vivere desines
HARPPRECHTE, ô Themidos splendida fax, inclyte jurium
Præses, atque Dices grandis honor, Phradmosynes decus,
Et Suadæ, & Charitum, & Iustitiæ maxima adorea.

Honoris & observantiæ caus.
depreoperabat
M. CAROLUS METTMANNUS,
Bieticanus, P.L.C.

X.

In Auctoris insignia.

QVi geminas alas, Stellæque novemplicis aurum,
Et trabis obliquæ tigna repanda vides:
HARPPRECHTI sunt arma mei gentilia, quæ jam
Dudum Cæsareo munere parta gerit.

Aſtra novem totidem deſignant ordine Muſas:
Quarum ille ardenti totus amore calet.
Altera penna Themin, notat altera penna Suadam;
Queis ſubvectus humo celſior aſtra petit.
Sed trabis in morem Pietas, Patientia firmant:
Ne ſternat clades illa vel illa Virum.
Immortale decus, qui flavo purpurat auro;
Quique colore rubro ſanguinat, Vmbo notat.
Caſſidis æratæ clathrata repagula certum
Indicium veræ Nobilitatis habent.
Hæc data Cæſareis HARPPRECHTO legibus arma:
Quæ Virtute ſuâ, quæ meret Arte ſuâ.

JOANNES-MARTINUS RAUSCHER,
Profeſſor Poëtices Publicus.

XI.

In imaginem incomparabilis Anteceſſoris, ac primarii hujus ſeculi ornamenti:

JOANNIS HARPPRECHTI:
pro tempore Rectoris Magnifici: ſui Patroni Magni.

HÆc erat HARPPRECHTI Themidem ſpirantis Imago:
Iſta velut, Lector, pagina parva docet.
Qualis at ipſa Themis ſupero Dea fulget Olympo:
Talis in HARPPRECHTI fulget ubiq; libris.

Aliud.

CVr manus Harpprechti *demta eſt in imagine? Nempe*
Ejus habet doctam pagina quæque manum.
Nec modò pagina quæque: ſed integer orbis ubique
Harpprechti *doctam poſcit, habetq; manum.*

M. FRIDERICUS-HERMANNUS FLAYDER,
Poëta Cæſar. Profeſſor & Bibliothecarius
Tubingenſis.

COM-

COMMENTARIA

JOHANNIS HARPPRECHTI,

JURISCONSULTI ET ANTECESSORIS

in almâ Tubingensi Academiâ Ordinarii, in primum Institutionum Domini JUSTINIANI, Imperatoris sacratissimi, Librum.

PROLEGOMENA, DE JURIS CIVILIS COMPOSITIONE, ET INSTITUTIONUM METHODO.

SUMMARIA.

1 *In pertractandis juris argumentis nonnulla priùs præmittenda sunt; quo res, de quâ agitur, cognitu facilior reddatur.*
2 *Iustinianus humili genere ortus, à Iustino Consul creatus & adoptatus est.*
3 *Quo ætatis anno Iustinianus solus imperare cœperit.*
4 *Idem quo anno tum de universo Imperio instaurando, tum de juris civilis disciplinâ constituendâ cogitârit.*
5 *Respublica sine bonis legibus consistere nequit.*
6 *Iustinianus ex tribus Codicibus, Gregoriano, Hermogeniano, & Theodosiano, unum Codicem fieri & de suo nomine appellari voluit.*
7 *Codicis nomine quid propriè significetur.*
8 *Quo anno Pandectæ fuerint consarcinatæ.*
9 *Perversus quid intelligatur.*
10 *Pandectæ unde dictæ: item Digesta unde.*
11 *Quo anno Institutiones concinnatæ.*
12 *Institutiones seriùs, quàm Pandectæ, compositæ sunt: paulò tamen priùs editæ.*
13 *Institutiones derogant Pandectis.*
14 *Institutiones unde, & quid sint.*
15 *Quid tradatur in Institutionibus.*
16 *Variæ Institutionum appellationes.*
17 *Institutiones an, & quomodo differant ab Institutis.*
18 *Iustinianus, abolito priore Codice, novum, qui dicitur repetitæ lectionis, edidit.*
19 *Quo anno Iustinianus promulgaverit Novellas.*
20 *Iustinianus quo anno mortuus fuerit.*
21 *Temporum de Iustinianeâ juris compositione notatio ad quid Studiosis conducat.*
22 *An & quatenus in juris voluminibus antinomiæ existant.*
23 *Quâ notâ constitutiones novissimæ secernantur ab antiquis.*
24 *Iustâ & logicâ methodo nihil utilius, vel præclarius.*
25 *Memoria infirma & labilis.*
26 *Iustinianus quorum operâ in conscribendo harum Institutionum libello sit usus.*
27 *Lex methodi quid requirat.*
28 *Definitio nunquam à rerum tractatione abesse debet.*
29 *Ius à Iustitiâ descendit.*
30 *Divisiones ad cujusque rei intellectum multum lucis adferre, & memoriam artificiosè informare solent.*
31 *Finis prima habenda ratio.*
32 *Materia juris universi quæ.*
33 *Institutionum opus in quatuor libros distinctum.*
34 *Personarum causâ jus constitutum est.*
35 *Cur priùs agatur in Institutionibus de rebus, quàm de actionibus.*
36 *Qualis ordo in his Institutionibus servetur.*
37 *Ius finitum esse debet, & potest.*
38 *Qui Iurisconsulti Iurisprudentiam quodammodo obscuratam suo nitori restituerint: & ejus discendæ viam facilimam commonstrârint.*
39 *In toto Iuris corpore quot sint libri, tituli & leges.*
40 *Deus omnis cognitionis fons uberrimus.*
41 *Ordo est cujusque rei anima.*
42 *Exercitatio indefessa cum ordine conjungenda.*
43 *In Iuris Studioso quid requiratur.*
44 *Quotidiano exercitio omne artificium recipit incrementum.*
45 *Methodus docendi discendique Iuris, remissivè.*

1 DIVI Justiniani, augustissimi & gloriosissimi Principis, Institutiones (CHRISTO duce, & auspice CHRISTO) explicandas suscepturus, de studiis ejus civilibus (Bellicos namque ipsius sudores, & res maximas ubique terrarum præclarè fortiterque gestas, non minus accuratè, quàm fideliter exposuerunt Procopius, Zonaras, Agathias, Nicephorus, Evagrius, Paulus Diaconus, Cedrenus, Cuspinianus, Nauclerus, Corippus, Perrinus, Giphanius, & alii Scriptores) adeóque librorum Juris civilis compositione ac ordine, hujus item libelli œconomiâ & methodo nonnihil, ad evidentiorem ejus intellectum, præmittam. Hoc enim & Caij Jurisconsulti præceptum est. *l.1. ff de orig. jur.* & solennis Interpretum consuetudo (quâ in tradendis juris argumentis aliqua priùs præfanda sunt; ut res, quâ de agitur, cognitu fiat facilior) id postulare videtur. *l. 1. ff. de reb. cred. si cert. pet. latè, Ioan. Cirielus in præfat. tractat. de jure primogen. Benincasa Benincasius infr. ad tit. de actionib. in præfat. n. 59. cum seq. Anton. Delrio ad l. transigere. 18. C. de transactionib. numer. 5. Ioseph. Mascard. in tract. de probationib. vol. 1. in proœm. n. 3. & seqq.*

2 Divus igitur Justinianus, humili obscuroque genere ortus, ab avunculo suo Justino Imp. Consul cum Valerio creatus, & ad extremum etiam adoptatus, in Imperii societatem & consortium adscitus est Calend. Aprilib. Anno reparatæ per Christum salutis 527. Mavortio, V. C. Consule. *Novell. 47. cap. 1. §. 1. Francisc. Hotoman. hic in vita Iustiniani, Pompon. Latus in Iustino, Bortholt. ad titulum Institutionum, n. 6.*

3 Avunculo postea Justino, cum quo Imperium ipse menses quatuor administrârat, Calend. Augusti vitâ functo, solus imperare cœpit, annum ætatis quartũ & quadragesimum agens. Et hoc quidem primo Imperii sui anno nihil memoratu dignum præstitit: nihil, quod ad Reip. statum reformandum valde pertineat, edidit.

4 Anno autem insequenti, nimirùm 528. cùm ipse
Consul secundò esset; tùm universo Imperio instaurando & emendando (quod domi hæreses, foris hostes infestabant) totum se heroico prorsus animo dedit: tum verò maximè de juris civilis disciplinâ cõstituendâ atque illustrandâ sæpe numero, & seriò
5 quidem, cogitavit. Etenim cùm probè sciret, Rempublicam non magis sine bonis legibus, quam corpus sine mente & animo temperari atque constare posse: non modò multas præclaras hoc anno tulit leges: sed etiam Idibus Februariis Triboniano, Quæstori suo, Viro acutissimo, aliisque Jurisprudentiæ laude & rerum usu atque experientiâ præcellentibus, injunxit, mandavitque: ut ex tribus Codici-
6 bus antiquis, Gregoriano, Hermogeniano, & Theodosiano, & legibus abs se, vel aliis Imperatoribus editis, unum Codicem Constitutionum conflarent: superflua & supervacanea rejicerent: obsoleta & inutilia resecarent: contraria & dissonantia extirparent: adderent denique, mutarentque ex animi sui sententiâ, quicquid addendum, mutandumvè esse judicarent. *l. unic. C. de novo Cod. faciend.*

Anno Christi Salvatoris 529. Imperii verò sui tertio, Decio Consule, indictione (quam vocem, *post alios*, diligenter explicat D. Collega Christophorus Besoldus, *in thesauro practico lit. R. num. 42. pag. 699. & seqq.*) septimâ, VII. Id. April. Codicem illum jam compositum, edendum curavit, & Justinianéum sive Justinianum Codicem appellavit. *l. un. C de Iustinianéo Cod. confir. in fin. Forster. jun. disp. 1. ad Instit. th. 9. ubi plures ad id Interpretes, diversimodè sentientes, allegat.* Codicis autem nomine (ut scitè & peritè 7
scribit Jacobus Cujacius *in paratit. Cod. in princip.*) propriè significantur chartæ, quibus quod inaratur facilè deleri potest, ut reponatur aliud: non verò chartæ simplices, quibus semel tantùm fungi possumus. Et in his chartis, id est, codicibus sive pugillaribus si quid exaretur, majestas & diuturnitas major est scripto, quàm si in chartis aut membranis simplicibus quid inscribatur. Quare ut populi leges, ita generales Imperatorum Constitutiones moris erat pugillaribus scribi cujuscunque materiæ, ligneis, æneis, vel eburneis, atque ita servari singulas vel universas in unum corpus collectas in scriniis memoriæ & dispositionum. *l. omnium. 19. C. de testament.* Verùm responsa, interpretationes, & commentaria sua Prudentes chartis aut membranis perscribere solebant. Atque hac ratione factum esse opinatur idem Cujacius, ut Constitutionum Imperatoriarum libri fuerint Codices appellati. *Sed vide Besoldum in Dissertatione de libris utriusq; juris. cap. :. præmissâ parti 2. delibatorûm juris. Ernestum Cothmannum in Commentar. ad tit. 1. lib. 1. Cod. mem. 2. cum seqq. & Ioannem Stuckium, eâ de re plura notatu perdigna afferentem part. 1. introduct. jur. Iustin. general th. 4.*

Anno porrò Jehovæ incarnati 530. Imperii sui 4. 8
Lampadio & Oreste Coss. indictione octavâ, 18. *vel secundùm alios 17.* Calend. Januar. Justinianus Imp. egregium illud & nobile mandatum de conceptione Digestorum seu Pandectarum emisit. *l. 1. C. de vet. Iur. enucleand.* Quo Pandectarum (& Codicis libro nullum præstantiorem in orbe terrarum post sacra Biblia existere, putat D. Giphanius, eumque laudans D. Lansius *in Consultat. de principatu inter provincias Europa, orat. pro Italia. pag. 659. edit. 2.* Nec non David Schmugk *in apologetico contr. juris Studiosorum obtrectatores. num. 315. pag. 103.* Vide Beatum D. Martinum Lutherum *in suis Colloquiis convivalib. lib. 1. sub tit.* Die Bibel ist das Haupt aller Künste. *& titulis seqq.* item Valerium Herbergerum *part. 1. Manual. Dei meditat. 1. pag. 6. & seqq.*

Proximo deinde anno, videlicet 531. & sequenti, quibus nulli fuêre Consules, Pandectæ à Triboniano, ejusque Collegis, quos in tam arduo difficilique politico opere conficiendo sibi adjunxerat, ex innumeris veterum Jurisconsultorum responsis & voluminibus collectæ sunt, & consarcinatæ. Duo enim millia librorum erant, & tricies centena millia versuum, *ut dicitur in proœmio pandectar. §. 1.* Per versus 9
autem Imperator intelligit membra orationis integra, vel periodos, sive paragraphos. Fuit etenim hic mos veterum: ut bonorum librorum versus numerarent

rarent ac describerent. *Duaren. in prolegomen ad con-*
stitutiones, Iustiniani pandectis propositas. cap. 3. & lib. 2.
Disput anniversf. c. 6. Alciat. lib. 3, parerg. cap. 16. Pan-
10 dectæ verò dictæ sunt à πᾶν, id est, totum vel omne,
& δέχομαι, id est, capio vel contineo: quòd omnia
juris vetusti genera complectuntur: Latino voca-
bulo Digesta vocantur, *in constitut. Dedit nobis §. 1. de*
confirmat. Digestor. &c. l. 1 §. nostram. 12. & l. 2. §. 1.
vers. quod cœlesti. C. de vet. jur. enucl A Gell. lib. 13.
Noct. Attic. c 9. Digesta autem sic appellantur à per-
petuâ junctione & nexu, quasique digestione singu-
larum partium. Quicquid enim in veteri jure late-
bat scitu necessarium, istud omne in libros illos Pan-
dectarum congestum, optimeque digestum fuit, *uti*
tradunt D. Meisnerus in dissertat. de legib. lib. 4. sect. 1.
quæst. ult. pag. 427. D. Vultejus in prolegom. ad Iuris-
prud. Roman pag. 16 fac. 2. edit. 2. Clariss. D. Colleg. Be-
sold. Disput. 1. ad Pandect. th. 1. & seqq item in Com-
mentar. ad tit. aliquot Pand. in præcognitis miscellan. ge-
neralib. num 1. & seqq.
11 Anno à Christo nato 533. Imperii Justiniani se-
ptimo, quo tertium idem Justinianus sine Collega
Consulatum gerebat, indictione 11. Pandectæ ad ex-
itum omninò perductæ sunt: & Institutionum quo-
que hoc opusculum, Principis mandatu ex variis
Pandectarum, & prioris Codicis fragmentis, nec
non multorum veterum Commentariis concinna-
tum, ut velut Epitome legitimæ scientiæ, & quasi
infantia quædam esset, foresque quodammodo pe-
netralia juris ingredi volentibus aperiret, in lucem
12 conspectumque hominum pervenit. Cæterùm In-
stitutiones quidem serius, quàm Pandectæ, compo-
sitæ sunt, & absolutæ: paulò tamen priùs editæ.
Nam Institutiones 11. Calend. Decemb. Pandectæ
verò 17. Cal. Januar. evulgatæ confirmatæque sunt:
nec tamen illæ in foro valere, suumque obtinere ro-
bur sunt jussæ, nisi ex quo die & hæ valerent. *d. l. 2. §.*
pen. & ult. C. de vet jur. enucl. & infrà, in proœm. §. ult.
13 Unde Institutiones, tanquam posteriores, Pandectis
potiùs, quàm Pandectas Institutionibus derogare, si
ulli derogationi locus foret, haud obscurum est, *arg.*
l non est novum. 26 & l. seq. ff. de legib. l. ult ff. de consti-
tut. princ. Hunnius lib. 2. de interpretat. & authorit. jur.
c. 4. quæst 1. pag 224. Alberic. Gentil. de lib jur civ. c. 1.
Georg David Locamer. quæstion. jurid fasc. 1. quæst. 1.
Sanè Institutiones aliquid decerpere Digestis, dictu
absonum videtur: cum utrisque idem, ex quo vale-
re debeant, dies præstitutus fuerit, *ut modò ostensum:*
nec novitas legum, ex compositionis, sed promul-
gationis potiùs & validitatis tempore æstimanda sit,
censente D. Besoldo, *d. commentar. ad titul. aliquot ff*
14 *in præcognitis. &c. num 10. pag. 8.* Institutiones autem
ab instituendo, hoc est, erudiendo & docendo, non
immeritò derivantur. Sunt quippè præceptiones,
quibus instituuntur & docentur sive informantur
homines, *testib. Valla lib. 4. elegant cap 11. & Ausonio*
Pepma lib. 3. de different. verbor. in verbo, Institutio-
15 *nes, &c.* Et in his Institutionibus simplicissimè tra-
duntur ea pleraque, quæ ad generalem totius Juris
civilis cognitionem pertinent: quibus tanquam e-
lementis ac fundamentis juvenes imbuti atque suf-
fulti, facilius possunt graviora & perfectiora legum
scita sustentare, *auctore Imperatore in d. l 2. § sed cùm*
prospeximus. 11. C. de vet jur. enucleand. Quò spectat
elegans hoc distichon Philippi Melanchtonis:

Continet hic legum tenuis præcepta libellus:
Primaq; Romani semina juris habet.

Porrò vocantur Institutiones alibi prima legum 16
cunabula. *§. cùmq; hoc. 3. infrà in proœmio.* alibi totius
legitimæ scientiæ prima elementa, id est, prima ru-
dimenta. *§. igitur. 4. infrà d. proœm.* alibi Isagoge, *d.*
constitut. dedit nobis. §. sed cùm oportebat. 11. de confir-
mat Digestor. ad magnum Senat: alibi prima legum
audientia. *l. unic. C. de nudo jure Quirit. toll* alibi le-
ges Justinianeæ. *§. ult. infrà d. proœm. &* à Theophi-
lo ΙΝΣΤΙΤΟΥΤΑ *ὑποτυπώσεις ... τῶν νόμων.* Instituta
igitur contractè sive Institutiones dixeris, parùm in- 17
terest: cùm non solùm Theophilus, Harmenopu-
lus, & reliqui Græci Interpretes; verùm etiam Ju-
stinianus ipse in Epistolis Græcis, Digestis præfixis;
Florentinus, Ulpianus & Paulus, *ut ex Indice Pande-*
ctarum constat; Vegetius item, & Probus, antiquissi-
mi Grammatici, aliique Latinitatis cumprimis stu-
diosi, unum pro altero posuerint, *docentib. Ioanne*
Borcholten & Thadæo Pisone hic ad tit. Institut. num. 2.
nec jura nostra ineptis verborum indagationibus,
sed potiùs perspicuis rerum ipsarum explanationi-
bus gaudeant. *l. si quis ita 3. §. conditio. 9. in fin. ff. de*
adimend. vel transfer. legat. l. 2. in fin. C. communia de
legat. l si quis filium 3. C. de liber. præterit. l. 1. in princ.
C. de Latin libert toll. l si quis. 9 C. quæ res pignori obli-
gari poss. &c. Et quamvis Laur. Valla *præallegato loco,*
cum Timæo Fabro, *in repetitione hujus proœmii, in 3.*
lit b. & cæteris suis asseclis, subtiliter distinguat, in-
stituta mores bonos, consilio & ratione sumptos, li-
teris non consignatos; institutiones, præceptiones
instituendis & docendis hominibus idoneas, dicti-
tans: eò tamen ipso satis refelli videtur, quod mo-
dernum quendam Poëtam de illo verè & quidem in
ejus obitum cecinisse, scripsit Joannes Stuckius *d.*
part. 1. introductionis jur. Iustin. general. th. 2. n. 10.

Tartareos manes defunctus Valla petivit:
Non audet Pluto verba Latina loqui.

Vel pleniùs ita: prout recenset Fridericus Her-
mannus Flayderus, *in Sale Musarum. pag. 37.*

Nunc, postquam manes defunctus Valla petivit,
Non audet Pluto verba Latina loqui.
Iupiter hunc cœli dignatus parte fuisset:
Censorem linguæ sed timet ille suæ.

Cui quadrat Epitaphium, eidem Vallæ mortuo
positum, quod refert Alciatus *lib. 4. dispunction. c. 7.*
in fine.

Tandem Valla silet, solitus qui parcere nulli est.
Si quæris, quid agat? nunc quoq; mordet hu-
mum.

Sed & hasce Institutiones Juris haud inscitè *civi-*
lis sapientiæ januam & atrium appellat Cantiuncula:
quasi nemo ad secretiora juris penetralia admitta-
tur, nisi per has Institutiones tanquam per Januam,
ingrediatur. Cantiunculam refert, & sequitur

 D. Bal-

D. Balthasar Meisner. *in Dissertat. de legib. lib. 4. sect. 1. quæst. ult. pag. 431.*

18 Anno ab instauratâ salute 534. Imperii sui 8. indictione 12. Justinianus quartùm cum Theodoto Paulino Consul, cùm prudenter animadverteret: ab eo tempore, quo suum Codicem primùm ediderat, tot novas jam se cumulasse Constitutiones, ut alterum propè Codicem occupare possent: idcirco superiorem illum Codicem recudit: quinquaginta novis Decisionibus, multisque aliis Constitutionibus, quas interea temporis condiderat, auxit ac limavit: & quæ *ἀντινομίαν* aliquam habere videbantur, sustulit & omisit: cumque sic recognitum, auctum & interpolatum, 16. Calend. Decemb. denuò, priore abrogato, in publicum exire voluit: *ut videre est ex l. unic. C. de emendat. Codic. Dom. Iustiniani. &c.* Atque novus hic, & secundò editus Codex (qui propterea Codex repetitæ prælectionis dicitur) hodie solus superest, eoque utimur. *Vide Cothmannum in d. Comment. ad tit. 1. lib. 1. Cod. num. 12. & seq. item ad tit. 14. lib. 1. Cod. num 14 pag 216.* Hinc factum est: ut in eo Justinianus aliquoties mentionem fecerit Institutionum jam compositarum, *ut in d. l. unic. C. de emendat. Cod. Dom. Iustin & in l. fin. in princip C. de legitimis heredibus.* & contrà in hisce quatuor Institutionum libris non rarò meminerit Constitutionum, quas in Codice suo extare refert: cùm tamen in eo minimè reperiantur: *velut in §. legatariis. 11. infrà de testament. ordinand §. sed nec hujusmodi. 27. infrà. de legat §. tripli verò. 24. & §. si minus. 34. infr. de actionibus, & similibus.* Factum scilicet hoc inde: quia Codex prior, in quo Constitutiones illæ extiterunt, sublatus est, secundo in ejus locum subrogato, qui memoratas Constitutiones non habet, *notante Meisnero loco preallegato, pag. 432.*

19 Anno denique Imperii sui nono, Christi autem 535. indictione 13. & reliquis sequentibus annis, usque ad mortem ferè, novis indies controversiis ex negociorum varietate emergentibus, novas alias Constitutiones, quas modò Novellas, modò Authentica vulgò nuncupant, edidit atque promulgavit. De quibus inspiciatur Conradus Rittershusius *in expositione methodicâ Novellar. ad proœm. cap. 1. per totum. & aliquot sequentibus.* Et de prædictis omnibus, & aliis eò pertinentibus, uberiùs disserunt *Valent. Forster. lib. 3. Historia jur. civil. c. 1. Anton. Contius lib. 1. lection. subsecivar. jur. civ. cap. 7. num. 5. & seqq. Hermannus Vulteius in prolegom. Iurisprud. Rom. & infrà in proœmio Institution. Ioan. Crispinus in prolegom. Instit. Petrus Heigius infrà in proœm. Instit. advers. omnes verò populi. &c. & Hubertus Giphan. in Commentar. de Imperat. Iustin. & hic post proœmium.* Vi-

20 tam demùm Justinianus cum morte commutavit Constantinopoli, Idibus Novemb. Anno Christi, Liberatoris nostri, 565. Imperii sui 39. ætatis verò 83. *ut à Pomp. Læto, Baptista Egnatio, & Francisco Balduino annotatum est in Iustiniano lib. 4. circa finem.* Tametsi alii aliter eâ de re sentiant. Vide Lucam Osiandrum *in Epitom. historiæ Ecclesiast. centur. 6. lib. 2. cap 2. pag. 94.*

Hæc autem succincta temporum de Justinianeâ 21
Juris compositione & emendatione notatio, legalis Philosophiæ Studiosis ad id maximè conducit: ut intelligant, possintne, ac debeant leges inter se contrariæ, quas in evolvendis Juris voluminibus incurrerint, aliquâ ratione conciliari: an verò, omni conciliandi labore intermisso, alteram per alteram corrigi seu tolli, existimandum sit. Quo in articulo pro 22
regulâ accuratè observandum: nullas esse in Pandectis, aut Codice, aut Institutionibus leges, Constitutiones & paragraphos inter se adeò pugnantes, ut non verâ indagine ipsius rationis, & subtili animo conciliari atque explicari queant. *l. 1. §. nulla. 8. & l. 2. §. contrarium. 15. C. de vet. jur. enucl.* his exceptis, quæ post primam Codicis editionem de novo ad ejusdem correctionem, & velut supplementum accesserunt. Istis siquidem posterioribus Constitutionibus Justinianus Juri in priorem Codicem, & in Pandectas, item Institutiones relato multùm derogavit: emendavit multa, & mutavit: multas veterum dubitationes inibi memoratas diremit: relictis interim in illis, quę correcta & abrogata erant, fragmentis non paucis. Si quæ ergò ex hisce recentioribus Constitutionibus, cum lege Pandectarum, seu Codicis, Institutionumvé antiquiore constitutione pugnaverit: omni conciliandi spe abjectâ, ne oleum & opera perdatur, dicendum erit: ei soli, ut tempore posteriori fidem habendam; perque eam, legem seu constitutionem priorem esse abrogatam. *l. non est novum. 26. cum duab. seqq ff de legib. l ult. ff. de constitut. princip. l. 1 ff. ad leg. Aquil. l. 2 §. si servi. 19. in fin. ff. de quæstionib.* Indicium autem, quo novissimæ con- 23
stitutiones ab antiquis secernuntur, ex inscriptionibus, subscriptionibusque earum desumendum est: *ut erudite tradidit Eguinarius Baro in proœmio Pandectar. Anton. Contius d. lib. 1. lection. subsecivar c. 7 num. 1. & 2. & Ioannes Oldendorp. in principio suarum class. de ordine jur. n 9.* Tametsi aliter sentire videatur Petrus-Francisc. Zinglois in libro intitulato, *Quinquaginta Decisiones Imperatoru Iustiniani*, in præfat. ad Lectorem, *circa finem.* & Erasmus Ungepaur. *exercitio Iustin 9 in corall.* Eâdem de re variè sentientes videantur *Duaren. in quarras ad primam part. Pand. c. 3. Zas in tract. de antinom. Paul. Busius lib. 6. subtilitat. c. 15. Valent. Guil. Forster. in Scholiis ad Conciliatorem Durandi. Ludovic. Charondas lib. 2. verisim. jur, cap 1. Hunnius de interpretat. & auctoritate jur. lib. 2. c. 2. quæst. 1. & seqq. item cap. 3. quæst. 1. & seqq. Mercer. in suo conciliator. Alberic. Gentil. lib. 1. lect. var. cap. 13. Dominicus Arumæus exercitat Iustin. 1. th. 3. Anton. Asselman. in disceptat. Acad. de autorit. jur. c. 2. quæst. 4. cum seqq: & Petrus August. Morla in emporio juris utriusq. part. 1. tit: 1. quæst. 11. ubi plures Doctores, in diversas partes abeuntes, adducit.* Quibus omnibus adde D. Collegam Besoldum *d. Disput 1. ad Pandect. th. 6. cum seqq. & d. Commentar. ad titulos aliquot ff. in præcognitis miscellan. general. num. 6. & seqq nec non in 4. Dissertat. de libris utriusq. jur. cap. 3. pag 3[illegible]. & seqq. ub[illegible] de re tractat. explicatiùs.* item. ; Dn. Col[illegible] *[illegible] de jure & c[illegible] modo Senio-rum, &c.*

ru, &c lib. 1. cap. 1. num 59. ubi inter cætera scribit: manifestum esse, quòd leges quædam in Jure nostro contrariæ reperiantur.

24 Quoniam verò in omni doctrinâ rectè tradendâ, nihil justâ serie, & logicâ naturalique methodo vel utilius est, vel pulchrius, vel præclarius: quippe quę nte diligenterq; observata, tum ad rerum, quæ tractantur, intelligentiam plurimum confert: tum memoriam, quæ alioqui infirma est, & labilis, comprimis adjuvat. *arg. l. si arbiter. 28. ff de probationib. leg. peregre. 44. in princip ff de acquir. vel amitt. poss l. 2. §. si quid autem. 14 C. de vet jur. enucl. Bald. in proœm.*
25 *Digestor. & in l. 1. num. 5. C. de jur. emphyteut. Cravett. consil 28. num. 4. & consil. 65. num 10. Borcholt. in proœm. de feud. num. 2. Ioan. Cammannus disp 2. de jurib' majest. th. 3 ubi plures citat.* Ideò Justinianus, usus
26 præcipuè trium Consiliariorum fidorum operâ atque industriâ, Triboniani, Theophili, & Dorothei, hunc Institutionum Libellum aptissimo, planeque Dialectico ordine conscripsit. Cùm enim lex methodi
27 requirat: ut, quæ generaliora sunt, & multis communia, semper præcedant: quò his probè cognitis, ad specialium cognitionem perveniri facilius possit.
28 Inter varia autem cujusq; materiæ præcepta nullum sit ipsâ definitione generalius & communius; adeò, ut ea (*Cicerone assertore, lib. 1. offic.*) nunquam à rerum tractatione, quæ à ratione suscipitur, abesse debeat. Idcirco Imp. Justinianus de jure dicturus, ante omnia justitiam, unde jus ex Ulpiani sententiâ
29 descendit, *l. 1. ff de just. & jur.* definit. Dein & definitionem Jurisprudentiæ, quæ & jus, hoc est, ars boni
30 & æqui appellitatur, *d. l. 1.* annectit. Tum definitionibus divisiones & partitiones, quæ ad cujusq; rei intellectum multum lucis adferre, memoriamque artificiosè informare solent, *testante Accursio infrà in proœmio. § igitur. in verb partiri. &c.* subjungit. jusq; à fine, cujus prima habenda ratio, in publicum &
31 privatum dispertitur. Mox privatum Jus rursus, de quo potissimùm hoc in Libello tractat, a causâ efficiente in naturale, gentium, & civile deducit; & uniuscujusque vim ac naturam generatim explicat. Postea de jure civili Romanorum peculiariter tractaturus, iterum illud à causâ formali, in scriptum, & non scriptum dividit: & utrumque ab origine
32 suâ breviter describit. Et tandem ad tria juris objecta, sive materiam circa quam jus universum hoc Romanorum versatur, progreditur. *Omne jus* — inquiens, *quo utimur, vel ad personas pertinet*, quibus scilicet jus redditur, & quarum causâ istud constitutum est: *vel ad res*, de quibus disceptatur, & jus redditur; *vel ad actiones*, seu judicia, per quæ jus reddi-
33 tur. Cum autem totum hoc opus libris quatuor distinxerit: de primo objecto, videlicet de personis, seu jure personarum, libro primo dilucidè disserit. Alterum objectum, rerum nimirum jura, *lib 2. 3. & 4. usq; ad tit. 6. de actionibus.* explanatione methodica prosequitur. Tertium objectum, nempè actiones & judicia, quò & accusationes, & criminum tractatus referri possunt, *lib. 4. à tit. 6. usq. ad finem*, non
34 minùs doctè, quàm artificiose exponit. Ratio istius ordinis, de personis quidem, cur de iis primùm agatur, est dignitas personarum sive hominum, quorum causâ jus est constitutum. *§. ult infrà de jur. nat. gent. & civ. §. in pecudum. 37. infrà de rer. divis. l. justissimè. 44 ff. de adilit. edict.* De rebus verò cur prius agatur, 35
quàm de actionibus, hęc est ratio: tum quia res personis sunt similiores, in eo, quòd utrumque Jus, personarum & rerum sit privatum; cùm actiones publicè exerceantur: tum quia actiones sunt priorum duorum capitum velut executio & finis, quibus scilicet priora illa duo ad exitum perducuntur, *quemadmodum docet Giphanius in œconemia jur. ad lib. 1. Institution. n. 15.*

Ac sanè in universum (attestantibus Wesenbecio 36
in sua Isagoge in Institut. ad princip. num. 5. & Cujacio *lib. 11. observat. c. 38. circa medium*) in his Institutionibus hunc elegantissimum ordinem servat Imperator: ut primò summas rerum, & communia Juris genera proponat: deinde eadem in suas species magis communes ac pervulgatas distribuat: postremò has species seu partes, cum definitionibus atque divisionibus declaret: tùm certis regulis in quoddam quasi corpus concludat, & coagmentet. Quem ordinem plurimùm valere in principiis ac elementis, iisque maximè convenire, nemo nisi prodigiosè imperitus ignorat. Valdè ergò ineptire videntur illi; qui aliam, præter hanc à Justiniano observatam, meliorem atque expeditiorem viam & rationem docendi discendique Juris fastidiosè desiderant. *Vide Anton Cont. lib. 1. lection. subsecivar. juris civ. cap. 11. Duarenum. lib. . disputat. anniversar. c. 51. & Mercerium lib. 1. opinionum cap. 1.* Utinam verò simili me- 37
thodi ordine reliqua Juris volumina fuissent composita: fuisset equidem aliquando finitum Jus civile, ut esse potest, & debet. *l. 2. ff. de juris & fact. ignor.* Sed etsi compilatores sive compositores Juris fortassis haud immeritò reprehendi à quibusdam videntur: quòd in partibus universi juris tradendis penè præposteram, & naturæ ac rectæ cognitioni contrariam viam instituerint: tamen verè aureo hoc nostro, & politissimo seculo, quo omnes elegantiores disciplinæ in veterem ingenuitatem, germanumque splendorem repubescunt, ex doctissimis & peritissimis non desunt; qui magnum lumen Jurisruden- 38
tiæ attulerunt; eamque genuinâ quadam simplicitate præstantem, & verò sordidis opinionum rixis ac portentis fœdatam, & obscuratam, suo nitori restituerunt. Hinc Franciscus Connanus, Matthæus Wesenbecius, Joannes Corasius, Christophorus Ehemius, Antonius Faber Matthæacius, Hugo Donellus, Nicolaus Vigelius, Conradus Lagus, Hermannus Vultejus, Johannes Althusius, Petrus Gregorius Tholosanus, Antonius Faber, Arnoldus Vinnius, aliique celebratissimi Viri, jus universum, multos in libros, titulos plures, leges plurimas (Sunt enim in toto Juris corpore, Institutionum libri 4. tituli 99. Pandectarum libri 50. tituli 412. leges 39
9123. Codicis libri 12. tituli 764. leges 4648. Novellarum collationes 9. constitutiones 168. Feudorum denique libri 4. tituli 137. *Verùm inspice sinc-*

lium,

hium, exquisitius illa computantem, part. 1. introduct. jur. Iustin. general th. 2. num. 10. th. 3. n. 4. th. 4. sub numer. 5. item pag. 73. & aliquot seqq.) diffusum, in pulcherrimam artis formam redegerunt; nec non docendi atque discendi ejus viam facilimam commonstrârunt: adeò quidem, ut non absurdè cum Q. Scævola *apud M. Ciceronem lib. 1. de Orat.* hoc maximè tempore dicere possimus: nullius artis faciliorem videri cognitionem, quàm Juris. Quòd autem Jus nostrum in artis formam redigi possit, & Jurisprudentia certâ ratione constet, noviter quoque accuratè explicuit Helfricus-Ulricus Hunnius *lib. 1.*
40 *var. resolut. jur. civ. tract. 1. quæst. 10. & seq.* Planè, sine ullâ ferè difficultate nobilissimum sacrosancti juris quis aggredietur studium, inque ejus secretiora arcana & adyta magno cum fructu penetrabit: si Deo duce (à quo, ceu fonte omnis cognitionis uberrimo, omnes alii cognitionis rivuli promanant) non solùm aliis disciplinis adminiculantibus instructus, certâque cognoscendi viâ & ordine (qui anima est cujusque rei, *secundùm Platonem in Gorgia, Scaliger. Exercit. 2. & exercit. 249. sect. 3. Robert. Marant. in pro-*
41 *œmio sui tractat. de ordine judicior. num. 3. & seqq.* Unde illud Poëtæ:

Ordine cunctarum stat gloria maxima rerum:
Ordine subverso, vertitur orbis iter.

Item illud:

Ordine fac discas: & citò doctus eris.)

usus fuerit: sed etiam cum ordine exercitationem
42 indefessam conjunxerit. In omni quippe disciplinâ, infirma est artis præceptio, sine summâ assiduitate exercitationis, *velut auctor est idem Cicero lib. 3. Rhetoricor. ad Herennium.* Et, *ut Quintiliano placet*, nùlla ars sine multo labore, sine diligenti studio, sine variâ exercitatione, sine plurimis experimentis, sine altissimâ prudentiâ, sine præsentissimo consilio perfectè comparari potest. In eandem quoque sententiam bellè Poëtarum Princeps canit:

43 ——————————— *Labor omnia vincit*
Improbus. Et Comicus ait: *Nihil tam difficil est, quin quærendo investigari possit.* Hinc non citra rationem vulgò, præter crumenam auream (sine quâ tamen multos egregiam in jure operam præstitisse, notissimum est) in juris Studioso requirunt caput ferreum, quod sit laborum patiens, & plumbeas nates, pertinax nimirum & continuum studium: quod, Deo comite, potest omnia. Sic ferrum manibus atteritur: &, *referente Plinio*, silices formicarum pedibus contriti inveniuntur: & aqua guttatim lapides excavat, juxta illos pervulgatos versiculos:

Gutta cavat lapidem non vi, sed sæpè cadendo:
Sic crescit studium non vi, sed sæpe studendo.

Quò respiciunt quoque illi versus Lucretii:

Annulus in digito subter tenuatur habendo:
Stillicidi casus lapidem cavat: uncus aratri,
Ferreus occultè decrescit vomer in arvis.

Itemq; isti Johan Leisii, *in suis Studenticis apophe. 395.*

In studii stadio percurre, & fortiter urge:
Incidat in cassis præda petita tuos.

Non abs re igitur & in legibus nostris scriptum 44
est: quotidiano usu & exercitio omne artificium recipere plurimum incrementi. *l. legatu servis. 65. §. ornatricibus. 3. ff. de legat. 3. & l. militem. 15. C. de re militari.* Cæterum quibus rebus indigeat juri operam daturus, hoc Epigrammate eleganter expressit Nic. Reusnerus, *Aureolorum lib. 3.*

Ferrea mens; podex sit plumbeus; aurea pera:
Iuruconsultus sic potes esse bonus.

Item Sebastianus Scheferus, *Epigrammatum lib. 2.*

Qui cupit immensi perplexa volumina juris
Discere, nec rabula munus habere fore:
Plumbeus hunc podex, argentea pera, metallo
Et caput è chalybis frigidiore decent.

Porrò de ordine ac ratione docendi discendique ju- 45
ris, cordatè & eleganter dissertant Wesenbecius *in præfatiunculâ ad Auditores præfixâ Isagog. Institut.* Corasius *in tract. de juris arte. part. 1. c. 6.* Contius *lib. 1. lection. subsecivar. jur. civ. cap. 1.* Fachineus *lib. 9. controversiar. jur. c. ult.* Vultejus *in prolegomen. Iurisprud. Roman.* Theringius *in principio decisionum Collegii juridici in Acad. Lipsiensi.* Joan. Dauth. *in prolegomen. ad tractat. de testament.* D. Collega Besoldus *in templo justitiæ, sive in dissertat. de addiscendâ & exercendâ Iurisprudentiâ.* Diodorus Tuldenus *lib. 1. de causis corruptor judicior. cap. 8. cum aliquot seqq. & in Dissertatione. de consultissimâ ad Iurisprudentiam viâ*, aliique plures, quos collegit Nicol. Reusner. *in Cynosurâ juris. part. 1. & 2.* nec non Interpretes plerique *ad §. his igitur. 3. infrà de Iustit. & iure.*

IN INSCRIPTIONEM, SEU TITULUM PROOEMII INSTITUTIONUM.

IN NOMINE DOMINI NOSTRI IESU CHRISTI.

Imperator Cæsar, Flavius, Justinianus, Alemanicus, Gothicus, Francicus, Germanicus, Anticus, Alanicus, Vandalicus, Africanus, Pius, Felix, Inclytus, Victor, ac Triumphator, semper Augustus, cupidæ legum juventuti S. D.

SUMMARIA.

1. *Principium cujusque rei debet esse decens & amabile Deo.*
2. *Deus exitus optatos iis tribuit actibus, quos ab ipso auspicamur.*
3. *Christus cujusvis boni operis fundamentum.*
4. *Omne donum perfectum descendit à patre luminum.*
5. *Invocatio divini nominis an sit de substantiâ instrumenti publici.*
6. *Sine lege nihil affirmandum.*
7. *Ratio naturalis non dominatur in instrumentis.*
8. *Venerabile signum crucis quatenus in inventario necessariò requiratur.*

9 *Cur Iustinianus hoc procemium, & alias quasdam constitutiones suas à divini nominis invocatione sit auspicatus.*
10 *Nomen Imperatoris necessariò preponendum instrumentis: & quare.*
11 *Mens & consideratio Novell. 47. cap. 1. §. 1.*
12 *Legitima alicujus loci consuetudo observanda.*
13 *Quæ nomina & titulos à devictis populis sibi Iustinianus sumpserit.*
14 *Imperator qui olim appellatus.*
15 *Quis hodie verus Imperator fiat.*
16 *Nunquid Imperatoris electio ex gente tantùm Germanicâ fieri debeat.*
17 *Interpretatio & sententia cap. venerabilem. 34. ext de elect. & electi pot.*
18 *Carolus Magnus, origine Germanus & Francus Orientalis.*
19 *Quæ sit communis electionum forma.*
20 *De gremio Ecclesiæ eligendus Episcopus.*
21 *Imperium virtute Germanorum partum.*
22 *Bodinus, Germanici nominis hostis, reprehenditur.*
23 *Recensentur Iurisconsulti, nostram sententiam probantes.*
24 *Cæsaris nomen à C. Iulio Cæsare: & unde is hoc nomen sit sortitus.*
25 *Cæsares propriè dicti sunt, designati in Imperio successores.*
26 *Iustinianus cur Flavii prænomen sibi adsciverit.*
27 *Iustinianus quare ita dictus, & quo patre procreatus.*
28 *Consuetudo qualis fuerit veterum in producendis adoptarum nominibus.*
29 *Alius Iustinianus, Constantini filius.*
30 *Iustinianus Imp. ubi in lucem sit editus.*
31 *Iustinianus bonus Christianus fuit.*
32 *Utrùm Christianis liceat uti legibus Ethnicorum.*
33 *Deo magis parendum, quàm hominibus.*
34 *Num Iustinianus literas Latinas noverit.*
35 *Iustinianus de Christi incarnatione libros quosdam edidit.*
36 *Iustinianus cur salutari voluerit Alemanicus.*
37 *Alemani unde dicti.*
38 *Gotthi qui; & quando à Iustiniano devicti.*
39 *Iustinianus quare Francici nomen sibi assumpserit.*
40 *Iustinianus cur Germanicus cognominatus.*
41 *Antæ quales populi, & quomodo per Iustinianum deleti.*
42 *Iustinianus quamobrem Alanici, Vandalici & Africani nomen sibi usurpârit.*
43 *Vandalorum Rex Gilimerus, per Belisarium captus, aureis catenis vinctus, & ad Imp. Iustinianum Constantinopolim ductus.*
44 *Iustinianus dictus est Pius, exemplo Antonini, qui dicere solebat: malle se unum civem servare, quàm mille hostes occidere.*
45 *Cur Iustinianus sit dictus felix: hujusq; cognominis duplex derivatio.*
46 *Felicitas inter primarias Imperatoris dotes referenda.*
47 *Quis felix judicandus.*
48 *Iustinianus quare inclytum se vocârit.*
49 *Inclytus quis dicatur.*
50 *Iustinianus cognomentum victoris cur sibi vindicaverit.*
51 *Idem cur triumphator salutatus.*
52 *Triumphus quid, & unde.*
53 *Triumphandi modus apud veteres.*
54 *Augusti cognomentum unde ductum.*
55 *Ecquid Imperator Romanus provinciam vel civitatem de Imperio Romano alienare possit.*
56 *Referuntur Auctores, negativam sententiam defendentes.*
57 *Imperatoris quodnam officium: & n. 59. & 94.*
58 *Cui aliquid procurandum vel tuendum committitur: is illud in alium alienare nequit.*
59 *Imperator dicitur Augustus, ab augendo Romanum Imperium.*
60 *Princeps est quasi communis omnium pater.*
61 *Pater bona filiorum adventitia alienare prohibetur.*
62 *Similitudo proprietatem imitatur.*
63 *Fictio in casu ficto eosdem, quos veritas in casu vero, producit effectus*
64 *Princeps censetur Reipublicæ maritus.*
65 *Rerum dotalium alienatio marito denegatur.*
66 *Res Imperii publicæ non sunt Imperatoris propriæ: sed in patrimonio universi populi esse creduntur.*
67 *Res publicas alienare nemo potest.*
68 *Civium Romanorum, hominumvè liberorum alienatio inutilis.*
69 *Non debet deterior esse conditio subditorum, quàm olim fuit libertorum.*
70 *Feudum Dominus, sine voluntate vasalli, in alium transferre non potest.*
71 *Imperia & regna sunt corpus seu quid totum, quod ex civitatibus, pagis, & id genus aliis, tanquam membris suis, constat.*
72 *Membrum etiam minimum à corpore humano, sine totius læsione, divelli nequit.*
73 *Ubi persona industria est electa, immutari ea haud potest, eligentibus invitis.*
74 *Respublica utitur jure minorum.*
75 *Prædia minorum absque decreto nequeunt alienari à curatoribus.*
76 *Ad condendam legem generalem, & nova vectigalia instituenda, desideratur & Imperatoris & Procerum Imperii consensus: & alienationis vox oppignerationem includit.*
77 *Quilibet rei suæ est moderator & arbiter, non solùm utendo, sed etiam abutendo.*
78 *Princeps in alienandis reb. non debet esse deterioris conditionis, quàm privatus.*
79 *Romanum Imperium quâ ratione pertineat ad Imperatorem.*
80 *Vasallus feudum suum refutare potest.*
81 *Differentia inter refutationem & alienationem.*
82 *Carolus Quintus quo anno administrationem Imperii Electoribus resignaverit.*
83 *An & quatenus Imperator sit mundi dominus.*
84 *Sua quisq; rei moderator & arbiter. & num. 77.*

1 Cùm bene universa gerantur, & competenter: si ipsum cujusque rei principium fiat decens, & amabile Deo, *Novell. 6. in præfat. circa finem. can. non observetis. 16. in fin. caus. 26. q. 7.* & difficile sit, ut bono peragantur exitu, quæ malo sunt inchoata principio. *can. principatus. 25 caus. 1. q. 1.* Meliori autem inchoari principio nihil possit, quàm divini nominis invocato auxilio. Deus quippe, cujus in manu 2 ac potestate sunt, progressus & exitus optatos iis tribuit actibus, quos ab ipso auspiciamur, *D. Paul. ad Colossens. c. 3. v. 17 arg. Novell. 80. in præf. Novell. 85. in præfat. Nov. 109. in præfat. & l. 1. in princ. C. de offic. præfecti Prætorio Afric.* Et ubi CHRISTUS non est 3 fundamentum, ibi nullius boni operis fieri potest ædificium *D. Paul. ad Corinthos c. 3. v. 11. can. cùm Paulus. 26. caus. 1. q. 1. Andr. Barbatia vol. 3. consil. 35. in princip. huncq́ referens Stuckius Exercit. Iustin. part. 1. decad. 1. assert. 1. ad lit. a.* Omne præterea donum 4 perfectum, desuper est, descendens à Patre luminũ, *teste Apostolo Iacobo. c. 1. v. 17.* Quod & Nazianzenus præcipit illis verbis: ἀρχὴν ἁπάντων καὶ τέλος ποίει θεόν: *Exordium rerum omnium & finem fac DEUM.* Hinc eleganter pieq́; canit Andreas Gravinus *lib. 2. thesauri poëtici. in princip.*

Auspice qui CHRISTO rerum primordia sumit,
Illius optato tramite cœpta cadunt.
Cursus enim felix, & casu prosper in omni
Successus cœlo, non aliunde, venit.

Et Nicolaus Reusner. *class. 2. Symbol. Imperat. 9.*

Sit CHRISTUS vitæ scopus, & sit meta salutis:
Non errat, vitæ cui scopus ille placet.

Quò pertinet versiculus ille Virgilianus, *eclog. 3.*

A Iove principium Musæ, Iovis omnia plena.

Item ille, quem refert Ioan. Emericus à Rosbach, *in tract. de process. judic. tit. 62. num. 5.*

A Iove fac sursum, ne Serpens det tibi morsum.

Ut & tritissimus iste:

A Iove principium est: à Iove finis erit.
Vel potius,
Cum prece principium; cum prece finis erit.

Item distichon illud, quod habet Christophorus Schleupner, *in Schola Danielis. concione 5. pag. 152.*

Omnibus in rebus feliciter omnia cedent,
Si statuas finem principiumq́; Deum.

Sed & eò spectat illud glossæ, *in can. si ex bono. 9. in verbo, apostolicam. de pœnitent distinct. 4.*

Ex ope cœlesti fis, si quid habetur honesti:
Et venit à Superis, vel agas benè, vel mediteris.

Itemque istud distichon, quod recenset Georgius Carolidas *part. 2. delitiar. Poëtarum Germanor. illustr. pag. 225 num. 87.*

Auspiciis fac cuncta DEI: quod enim egeris, omne
Invito varium, Numine fiet opus.
Ut illud:
De prece principium: CHRISTO Duce, & Auspice CHRISTO:
De prece sit medium: de prece finis: Amen.

Ut denique illud: quod ex *Philippo Melanchtone* refert Zacharias Heiberger *in Magnalis ad Psalm. 25. pag. 248.*

Nullius est felix conatus & utilis unquam,
Consilium si non detq́ juvetq́ DEUS.
Kein Anschlag oder Raht besteht/
Wann Gott der HErr nicht selber lehrt.

Item

Las GOtt in allen Sachen dein/
Den Anfang und das Ende seyn.

Quapropter & hujus epistolæ sive procemii sui exordium Justinianus, Imperator laudatissimus, & Princeps oppidò quàm religiosus, ab invocatione divini nominis ducit. *Confer Thomam Sagittarium, apud Arumaum vol. 3. de jure publ. discur. 3. in princ.*
5 *pag. 48. & seq.* De hac autem invocatione hic præmissa controversantur inter se Interpretes: nunquid ea sit de substantiâ seu forma instrumenti publici, per Tabellionem seu Notarium confecti? Et sanè haud desunt, qui existimant, vitiari instrumentum penitus, nisi nomen Domini præponatur, idq; præcipuè probant ex hac inscriptione, & *Novell. 47. Bernard. Walther. lib. 2. Miscel. jur. cap. 1 post gloss. in d. Novell. 47. c. 1. in verbo, auctore, &c. Menoch. de adipisc. possess. remed. 4 num. 11. Arnold. de Reygr. de process. judic. disp 7. conclu. 9. lit. e. Lagus part. methd. jur. cap. 24. n 7. Radulphus Fornerius lib. 6. rer quotidian. c. 1 Chilian. Konig. in pract. & process. jud. c cap. 91. numer. 5. Rulant. lib. 5 de comm. & curia literar. dicum. c 7. num 6.* Sed receptior est, atque Justinianeo convenientior eorum sententia, qui contendunt, instrumentum Notarii, quod præfatione divini nominis caret, non quidquam subsit vitii, omninò validum esse, fidemque facere. Et sententiæ hujus ratio perspicua est: quia nulla lex, nulla constitutio apertè divini nominis præfationem ad instrumenti substantiam requirit.
6 Atqui ad actûs alicujus perfectionem plures solennitates, quam leges præscribunt, exigere non debemus, *l. ita autem. 5 in princ. ff de administrat & peric tutor. l. si servum. 71. §. non dixit prætor 5. ff de acquir. vel omitt. heredit.* Etenim sine lege quicquam agere, aut loqui erubescimus, *Novell. 18. c. 5. l. 3. 4. ult ff. de prævaricat. l. illam merito 19. vers. superstitibus quidem ibi, rò quòd nulla constitutio super hujusmodi collatione posita esset C. de collationibus.* Prætereà si admitteretur hic nominis divini invocatio: vel ex civili, vel naturali ratione descendere putabitur, *arg. § constituuntur. 2 vers. nam hæres. infrà. de*
7 *usufruct.* Atqui neque ex civili ratione descendit, utpote cum lex civilis sileat: neque ex naturali ratione, quæ non dominatur in instrumentis, quæ juris civilis & stricti sunt, teste Wesenbecio *part. 1. consil. 3 num. 9. ubi plures citat.*

8 Huic sententiæ non adversatur, quòd venerabile signum crucis in inventario sive instrumento necessariò requiratur. *l. scimus. 22. §. sin autem 2. in fine C. de jur deliber.* Ergo multò magis invocatio divini nominis. *Respondetur* enim: identitatem vel majoritatem rationis non procedere in his, quæ stricti sunt juris, ut sunt instrumenta: sed in iis literæ expressæ inhærendum esse. *Martin. Schickard disput. 1. ad Instit tit. 2. num. 1* Quin & in *d. l 22. §. 2. & alibi* moris ita fuit apud Constantinopolitanos præfigere signum crucis instrumentis, *docente Forstero Iuniore disput. 1. ad Inst. tit. 2.* Et de signo Christi sive crucis plura notavit Gothofredus *ad Novell. Leonis. 72.* eumq; referens Timæus Faber *in repetit. proœm. Instit. tit. 1.*

Nec quoque movet, quòd hoc loci Justinianus, 9
& alibi nomen Christi præmiserit. *l. 1. & 2. C. de vet. jur. enucl. l. 1. C. de officio præfecti prætorio Africæ, &c.* adeòque suo exemplo nobis præire voluerit. *Inde* enim nequaquam colligendum est: id ex lege quadam necessitatis, vel quòd ad rei gerendæ substantiam istud fuerit necessarium, ab Imperatore nostro factum esse. Nam & divini nominis mentione omissâ, eadem fuisset epistolæ hujus vis atque auctoritas. Ideoque pietatis potius intuitu, quàm solennitatis alicujus causâ, ut hoc procemium: ita & nonnullas alias constitutiones suas, Justinianus à divini nominis invocatione auspicatus est. Sed & multas sanctiones, constitutionesque promulgavit, & epistolas aliquot emisit, quarum exordio implorationem Dei omnipotentis non præfixit: ac proinde sicut Justiniano Imperatori hoc liberum fuit: ita nobis necessitatem planè nullam imponit: cùm alio præcepto expresso destituamur.

Neque etiam obstat *d. Novell. 47.* ubi cùm no- 10
men Imperatoris necessariò præponendum esse instrumentis, statuatur: multò magis Dei Optimi Maximi nomen iisdem adhibendum videtur. *Quandoquidem* ut nomen Imperatoris instrumentis præponatur, nominatim & expressè cautum est: nec consequentia quadam illud ad divinum nomen pertigere licet: cùm eadem utrobique neutiquam militet ratio. Imperatoris siquidem nomen, initio instrumenti positum, ad temporis illius, quo res gesta est, notationem & descriptionem multùm valet. Id enim tempus deprehenditur certius; si instrumento exponatur, quo Imperatore regnante actus sit celebratus. At divini nominis mentio, in alicujus instrumenti exordio facta, ad temporis certiorem aut exactiorem definitionem nihil proficit: ac proinde quod de Imperatoris nomine specialiter constitutum est: ad nomen divinum produci non potest, nec debet. *l. quod vero contrà 14. & duab. ll. seqq. ff. de legib. l penult. ibi, neque enim sicut illud receptum est; ita hoc quoq; receptum ff. de reb. credit. si cert. pet.* Simi- 11
liter nihil resistit *d. Novell. 47. c. 1. §. 1. vers. & inchoetur mox auctore Deo, &c.* ubi expresse dicitur, instrumentum auctore Deo esse inchoandum. *Haud* enim ibi traditur, quòd invocatio divini nominis præponenda sit instrumento: sed solùm dicitur, quòd auctore Deo sit instrumentum inchoandum. Ex hoc verò plane ineptè infertur, invocationem Dei verbis expressis præponendam esse instrumentis. Omnes siquidem actus nostri, Auctore ac Duce Deo, incipiendi, continuandi & finiendi sunt, *ut expositum suprà n. 1. & seqq.* & tamen nemo facilè dixerit, ad eorum formam esse necessariam expressam divini Nominis invocationem, eamque ad actus istos necessariò desiderari. Enim verò si firma & legitima 12
alicujus loci consuetudo invocationem nominis divini ad substantiam instrumenti publici exigat: illam observandam esse, non dubium est. *l. de quib. 32. & l. sed & ea. 35. ff. de legib.* Et ad hanc consuetudinem respexisse, eamque confirmasse videtur Imper. Maximilianus, ejus nominis primus, *in constitut. de pub-*

pub. notariis. §. vnd nach dem/&c. Coloniæ promulgata. Anno Domini 1512. Sed eâ de re videantur. Panormitan. Felinus & alii in cap. 1. ext. de fide instrument. Bald. in rubr. C. de novo Cod. fac. n. 1. Bartol. Alexand. Jason. Socin. jun. Bolognet & cæteri in rubr. ff. de novi oper. nunciat. Alciatus lib. 6. parerg. cap. 6. Covarruv. tom. 2. practic. quæst. cap. 20. num. 1. Soarez in thesaur. recept. sentent. lit. I. num. 114. D. Besoldus in Comment. ad aliquot tit. ff. in præcognitis miscellan. &c. num. 20 pag. 18. Antonius Bullæus discurs. 2. de instrument. mater. conclus. 26. cum seqq. pag. 134. & seq. Wesenbec. in paratit. ff. de fide instrument. num. 5. Sichard. in rubr. C. eod. num. 17. Emericus à Rosbach. d. process. judic. cap. 62. num. 5. Ioan. Faber, Angel. Aretin. Schneidevvinus, Thadæus Piso, & reliqui communiter hic Iacob. Ayrer. in historico process. jur. cap. 9. observ. 9. num. 2. cum seqq. Ioseph. Mascard. de probat. lib. 1. quæst. 6. num. 81. Coras. in tract. invent. num. 16. Hunnius in resolut. ad Treutler. vol. 2. disp. 5. th. 3. pag. 484. cum seqq. Gerlac Buxtorff. in Dissertat. ad Aur. Bull. conclus. 2. lit. a. item D. Martin Rümelin. Gener. meus, filii instar, chariss. part. 1. Dissertat. 1. ad Aur. Bull. Carol. 4. Imp. sub th. 1. Christoph. Philipp. Richter. in tract. de contractib. disput. 1. in proœm. sub lit. C. Modestin. Pistoris in proœm. juris part. 2. c. 25. num. 1. cum seq. pag. 147. Iustus Sinolt. alias Schütz. Exercitation. jur. disp. 1. th. 1. & nonnulli alii, quos citavimus in tract. de process. judiciar. decad. 12. conclus. 3. ad lit. a.

23 Porrò, invocatione divini nominis præmissâ, subjicit D. Justinianus nomina & titulos, quos a devictis populis & provinciis subactis, & à rebus feliciter gestis, sibi sumpsit atque usurpavit. Eos, ut Tyrones juris melius pleniusque intelligant, paucis explicabimus.

24 IMPERATOR] Imperator olim Dux exercitûs is dictus est, qui aliquot hostium millibus prostratis, optimum militiæ suæ dedisset exemplum. Cic. lib. 2. Epistol. famil. Ep. 10. & Philipp. 14. Cornel. Tacit. lib. 3. Schilbock. Anton. Matthæus, & Petrus Heigius hic num. 15. Postea verò Imperatoris nomen, perpetuum Principis nomen ex senatusconsulto esse cœpit. Sueton. in Iul. Cæs. cap. 76. Dion. lib. 43. Wesenb.

25 & Hotoman. hic in verb. Imperator. Cæterum nostris moribus receptum est: verum Imperatorem illum fieri, qui Septemvirorum Germaniæ, quos Electores vocamus, suffragiis atque consensu ad Christiani populi monarchiam legitimè evehitur, uti arguit Aurea Bulla Caroli IV. tit. 2. Tobias Paurmeister. lib. 2. de jurisdict. Imp. Rom. cap. 4. n. 5. cum seq. edit. 1. Mynsing. h. c. num. 2. D. Besold. Polit. lib. 1. cap. 5. num. 40. Augustus Vischerus de Elect. Imper. Rom. num. 25. bosq; referens Iohan. Vlricus Rechlinger. in discurs. de Monarch. Roman. cap. 2. conclus. 33. 36. & seq.

26 Illustris admodum & ardua, maximique momenti quæstio hic forsan non incommodè examinanda occurrit: ecquid Imperatoris electio ex gente duntaxat Germanica fieri debeat: an alii etiam exteri ad Imperii Romano-Germanici fastigium evehi possint? Et Imperatorem non nisi ex Germanis eligendum esse, rectissimè statuitur, arg. c. venerabilem. 34. post principium ext. de elect. & electi potest. ubi Pontifex diserte rescribit: quòd Apostolica sedes Romanum Imperium in personam magnifici Caroli a Græcis transtulerit in Germanos. Quibus ex verbis perspicuum fit: non active tantùm, ita ut Alemanniæ Principibus potestas Imperatorem eligendi concessa fuerit: ut quidam suspicantur, Cardinal. Zabarel. in d. c. venerabilem. Iohan. le Cirier lib. 2. de primogen. & restaur. quæst. 12. num. 27. vers. dicunt tamen, &c. Alvarez. in specul. Rom. Pontific. & Imper. cap. 56. num. 11. Camill. Borell. de præstant. Reg. cath. c. 58. num. 3. Horat. Carpan. in 2. part. st. 1. Mediol. in constit. Lud. num. 5. sed & passive Imperium in Germanos seu Teutonicos fuisse translatum: ita ut soli Germani nullum alium, quam Germanum Imperatorem eligere queant, sive quòd soli Germaniæ Principes in Imperatorem assumi debeant. Tum quia Pontifex ait, Imperium in Germanos translatum fuisse. Imperium autem à jure eligendi longè diversum est: cùm per electionem conferatur Imperium. Tum quia idem Pontifex asserit: translatum fuisse Imperium in personam magnifici Caroli, & in Germanos. Unde evidenter apparet: non activam, sed passivam electionem a Pontifice designatam fuisse: cum Carolus Magnus, origine Germanus, & Francus Orientalis, non elegerit Imperatorem; sed Imperator ipse electus fuerit. Tum etiam quia in d. c. venerabilem. Pontifex potestatem eligendi Imperatorem, ab Imperio in Germanos translato, apertè distinguens [illegible], aliud esse eligendi potestatem, aliud Imperium, quod in Germanos translatum fuisse, ibidem affirmat. Quòd porrò Carolus Magnus, frustra repugnantibus Gallis, Germanus fuerit, luculenter ostendit Herman. Kirchner. vol. 1. orat. 27. Jacob. Wimpfelingus in declaratione, Carolus Magnus Germanus [illegible] cum notis marginalib. Bartholomæus Agricol. & Thomas Lansius in Consultat. Dn. Friderici Achillis Ducis Würtemberg &c. pag. 32. 33. 183. & 5. 3. edit. 1. Huc quoque apprimè facit textus Deuteron. cap. 17. v. 15. Non poteris (inquit ibi summus Legislator Iehova) alterius gentis hominem Regem facere, qui non sit frater tuus. Præterea hanc sententiam non parum corroborat communis forma aliarum electionum: ubi etiam, qui sunt in Collegio eligentium, ratio potissima haberi jubetur. Hinc de gremio Ecclesiæ dicitur eligendus Episcopus, etiamsi exteri digniores reperiantur. can. nullus. 12. distinct. 61. can. Metropolitano 19. distinct. 63. c. cum inter 21. ibid. gloss. de electione, &c. Laelius de Zanchis, de privileg. Eccles. privil. 38. num. 17. Quòd si in simplicibus Ecclesiasticis beneficiis sive dignitatibus hoc valet: multò certè magis id in amplissima & præcellentissima hac dignitate conferenda valere debet. Est enim virtute Germanorum partum Imperium: & inconveniens est, ejus summum [illegible] exteris communicari, qui pro ejus conservatione & assertione labores nullos suscepti [illegible] fuerit: Germanos posse eligere Imperatorem [illegible] tamen in gente sua [illegible] non i[illegible] ut ita fontes ipsi sitire, [illegible]

Quæ-

quæ[illegible] & investigari debere videantur. Adhæc aden[illegible] conh[illegible] Imperii Romano-Germanici anti[illegible] quissimum [illegible] mundum quem [illegible] constanter & perpetuò Germani imperârunt: neque [illegible] quam extero ad hunc honorem [illegible] adscendere licuit. Sed & Germanum [illegible] fuisse Carolum Magnum, testatur [illegible] illi apud Peutingerum in Sermon convivi de admirand German antiquit p. 30. qui ita sonant.

Translato Imperio à Græcis, Germana repentè.
Natio ju[illegible] cepit regia sceptra & omne.
Germanus quoniam, nostro quoq; natus in Orbe
Carolus, & verè semine Teutonicus
Nempe Orientalis Francus fuit: unde recepit
Francia Gallorum, quod modo nomen habet.

Neque facit in contrarium, quicquam [illegible] Ioan. Bodinus, Germanici nominis hostis, Carolum Magnum, natione Gallum in Gallia natum, lingua, moribus, & institutis Gallorum una cum majoribus [illegible] [illegible] esse [illegible] *in method. hist. c.* [illegible] *& lib.* [illegible] *Republ.* 9. Siquidem Bodinus non historiarum [illegible] veteres Gallos [illegible] Gallis [illegible] [illegible] conatu [illegible] [illegible]; atque fastu nimi[illegible] Gallis attribuere nititur [illegible] nostram Jurisconsulti magni nominis [illegible] & tuentur, *Baldus & Panormitan. in præallegat. c. venerabilem. 34. ext de elect. Martin Laude* [illegible] *le Principe. quæst.* 4. *num* 5 *Con* [illegible] *Lan*[illegible] *tom. in d. lib* 1. *cap.* 1. *quæst* 3. *Pe*[illegible] *de And*[illegible] 2 [illegible] *Rom cap* 3. *Simon Pistorius consil.* 1. *num* [illegible] *Dn.* [illegible] *lega* [illegible] *lib.* 1 *Politic cap.* 5. [illegible] *num* 34 *Henning Gorden* [illegible] *l.* 1. *quæst.* 2. & [illegible]. *Theodorus Reinking. in tract. de regim.* [illegible] *& eccles lib* 1 *class* 3 *cap.* 4. *pag* 114 *edit.* 2. *Matthæus Stephani lib* 2 *de jurisdict part* 1 *c.* 1. *num.* 86 *& seqq. Iohan Vlricus Richlinger. in d. discurs. de M*[illegible] *Roman. cap.* 1. *concl* 39. *& seq Daniel Otto dissertat juris* [illegible] *de jure publ Imperij Rom. cap.* [illegible] *& 8 ubi plures citat. & Petrus Heigius part* 1. *quæst* [illegible] hanc rem [illegible] [illegible]atos, expl[illegible]. Quibus [illegible] dus est Jacobus Thomasius [illegible] *in disput. Politic. Basileens. de statu & formis Rerumpub. th.* [illegible] *ad lit b.* ubi dissentientes citat Petrum Gregorium Tholos. *lib 7. de Republ.* [illegible] & Lælium Zechium [illegible] *de Princip.* [illegible] *ut nimirum hodie in nostrate Imperio, imperator non nisi ex Germanico sanguine* [illegible] tantum ex commun[illegible] opinione, non necessariò fieri, falsò putant. Eadem de re confirmant omnino, *Caspar Ens part.* 2. *nuclei historico politici regula* 1 *Machiavellis. pag.* 177. *& seqq. Christophorus Gewoldus in Comment. ar. de Sacri Rom Imperij Septemviratu cap* 2 *&* 8. *pag* 160 *Ioannes Naucler Chron* [illegible] *tom* 2 *volum* 3 *à nato Christo generat.* 27 *pag* [illegible] *& generat.* 34. *pag* [illegible] *& seq. Si* [illegible] *Majolus* [illegible] *canicul*[illegible] *tom.* [illegible] *colloq.* [illegible] *de* [illegible] *&c. fol.* 215 *cum seq. Cuspinianus in vita Caroli Magni* [illegible] *Clutten. in* [illegible] *quotidian. quæstio* 4 *Goldast. in Politic Imperial. part.* 14. *de stat. Imp. Germ. pag* 655 *Arumæus volum.* 1. *de jure publ.* *Discurs. Academ* 6 *Petrus Fritze de Nobilit. Discurs. Acad.* [illegible] *conclus.* 18. *lit. B. Iustus Gebnard. Discurs.* 17. *th.* 7. *Schiferer Discurs.* 8. *th.* 33. *Fridericus Hortleder Discur* 16. *conclus* 1. *apud Arnm. de jure publ. pag.* 147. *d. vol* 1 *Ant. Coler. de Iure Imper. German. sect.* 35. *Richard Dieter. de summ. summi Imp. potest. conclus.* 192 *tom.* 2 *jur publ. Henricus Zöllner. de Regn Roman. Elect. conclus* 16. *tom.* 13. *Iur. publ. ersq; laudans D. Rumelin, Gener meus peramandus, Dissert.* 4. *ad Aur. Bull. Caroli* 4. *Imp. in Corollar. part.* 1 *Ludolph. de Babenberg. de jur. Regn. Iohannes* [illegible] *de jure publ. tom.* 1. *lib.* 1. *cap.* 5. *num.* 3. *& seq. Iohannes Wurmser. & Sigismund L. B. à Burg*[illegible] *exercit.* 1. *de jure publico quæst.* 11. *&* 12. *Christophorus Brinderffius apud Arumæum vol.* 3. *de jure publ. disc.* 7. *th.* 41. *& seqq pag.* 142

24 CÆSAR] Cæsares a Cajo Julio Cæsare dictos esse quidam volunt vel quia is ex matris mortuæ utero [illegible] let cæsus; vel quia in suâ Familiâ primus cum cæsarie e[illegible] let natus: vel quia cæsios seu glaucos oculos h[illegible]ret vel quia c[illegible] elephanti, qui cæsar Maurorum lingua dicitur, effigiem nummis suis imponere atque p[illegible] usurpare soleret *Bald. in proœm. ff. num.* 26. *ver secundo quæro. col.* 2. *Iason in l. quod dicetur* 12. *in princ. ff. de liber. & posthum. Capoll. in consil.* [illegible] *sub num* 4. *vers nec repugnat. col. penult. quos refert & reprehendit Fulvius Pacianus in tract. de probationibus lib.* 2. *cap.* 9. *num.* 24. *Francisc. Patritius lib* [illegible] *de Republ. cap.* 7. *Carol. Sigon. in fastis, & Ioan. Faber hic num.* 6. Sed [illegible] Spartianus *in vita Ælij Veri* testatur Cæsares propriè appellari eos, qui vivo [illegible] hæredes sive successores Imperii sunt designati, qui hodie [illegible] Imperio Reges Romanorum vocantur. Cui, *post Nonium Marcellum in suo dictionario*, adstipulatur *hic Stephanus Bodius, Ferrarius, Hotomannus, Pise, VVesenbecius & Mynsingerus, itemq; Ioan. Camman. Disputat.* 1 *de jurib. majestat. th.* 89. Eoque nomine Justinianus conveniente Cæsar dictus est, ut [illegible] a Justino Imperatore adoptatus, & Imperii [illegible], [illegible] Cæsar factus ut supra *in Prolegomenis dict.* [illegible] *num.* 2. & [illegible] comprobat hic Petrus Heigius *numer.* 9 Vide Adamum Contzen *lib.* [illegible] *Politic. cap.* 15. *pag.* 499. & Alexandrum ab Alexandro *lib* [illegible] *genial. dierum. c* 2. nec non Limnæum, *d. tom.* 1. *lib.* 1. *de jure publ. cap.* 1. *num* 12. *& seqq.*

26 FLAVIUS] Hoc cognomen [illegible]ilium Familiæ Vespasiani Imperatoris esse [illegible]. Hinc enim [illegible] gente Flaviâ, no[illegible] & ignobili [illegible] Suetonius in ejus vita memoriæ prodidit. Cujus Vespasiani [illegible] Titus & Domitianus, Imperii successores, cum familiæ nomen [illegible] post a longo intervallo Constantius, cui Constantinus Magnus successit, illud idem nomen repetitum usurpavit: quem deinde successores imitati, nomen hoc Justiniano nostro quasi per manus tradiderunt: *quemadmodum Hotomanus hic docet.* Eodem de nomine videantur *hic Franciscus Balduinus, Iacobus Spiegel. in suo Lexico, & Andreas Alciatus lib.* 5. *parerg. cap.* 3. *Itemq; Ernestus Cothman. in Comment. ad rubr Cod Iustin. num.* 58. *& Timæus d. lit. a. de jur publ. c.* 6. *num.* 1.

27 JUSTINIANUS] hoc nomen à Justini Patris adoptivi nomine deductum esse pleriq; existimant. *Glossa hic, Nicasius, Mynsinger. num. 5. Treutlerus Piso. n. 6. & Heigius n. 23. item Anton. Augustin. lib. 3. emendationum. cap. 8. pag. mihi 159.* Sed falsò: cùm satis ex historiarum monumentis liqueat, Justinianum ante adoptionem hoc nomen à patre suo naturali (qui itidem Justinianus dictus est, & armentarius fuit) obtinuisse, Consulatumque cum Valerio Collega gessisse. *Pomp. Lætus in Justino, Baptista Egnatius in Justiniano, hosq; referens Borcholt. hic n. 5.* neq; consuetudo veterum in producendis adoptatorum nominibus, huic nominis productioni conveniat.

28 Nam qui adoptabatur, adoptivi patris sui & prænomen & nomen & cognomen sic assumebat, ut suum duntaxat nomen, idque inflexum atque immutatum retineret; *veluti traditum est à Dione lib. 40. & 46.* Itaque qui C. Octavius dicebatur, postquam à Julio Cæsare adoptatus est, vocari cœpit, C. Julius Cæsar Octavianus: qui T. Pomponius, Q. Cæcilius Pomponianus: qui L. Æmilius, P. Cornelius Scipio Æmilianus. *Hotoman. hic, & in pr. inst. tit. de adoptionib. Forster. jun. lib. 1. disp. 1. th. 4.*

29 Duos autem hoc nomine Imperatores fuisse, constat. De seniore sive priore hic agitur: posterior verò fuit Constantini filius, ex Heracliana familiâ oriundus *can. habeo. lib. 6. Distinct. 16. qui ῥινότμητος* Græcè cognominatus est, quòd truncis esset naribus, *ut annotavit Mynsingerus hic numer. 6. ex Alciato lib. 4. dispunct. cap. 7.*

30 Porrò idem Justinianus noster utrùm in Dalmatiâ, vel Thraciâ, an in Pannoniâ, quæ hodie Bulgaria dicitur, in hanc lucem sit editus, non convenit inter omnes Interpretes? Et cum in Dalmatia natum esse, asserunt *Hotomanus & Ægydius Perrinus in Justiniani vitâ, item Camerarius de jur. instit. & Heigius hic num. 23.* Verùm probabiliorem esse crediderim eorum sententiam, qui ipsum ex Pannoniâ oriundum putant, *per Novell. 11. § cùm igitur, ibi, quæ in Pannonia erat, in nostra felicissima patria, &c. ubi Cujacius & Gothofredus, ad lit. k. Borcholt. hic num. 4.*

31 *Forster. junior. d. disput. 1. thes. 5.* Eundem autem Justinianum, non Ethnicum, sed bonum Christianum fuisse, inde manifestissimum evadit: quòd non solùm hoc prooemium, & alias quasdam constitutiones ab invocatione divini nominis est exorsus, & in nomine Domini nostri Jesu Christi ad omnia consilia, omnesque actus semper progressus est; jura Imperii suscepit; pacem cum Persis in æternum confirmavit; acerbissimos hostes & fortissimos tyrannos dejecit. *l. 1. in princ. C. de officio præfect. prætor. Africæ*: sed & pro hisce, aliisque innumerabilibus beneficiis, quas gratias, aut quas laudes Domino Deo nostro Jesu Christo exhibere debeat, nec mentem suam concipere, nec linguam proferre posse, diserte confitetur. *l. 1. in princ. ip. C. eod. tit.* Imò in primo statim Codicis sui libro ex Christianorum Principum constitutionibus jura de rebus divinis, initio à summâ Trinitate, & à fide Catholicâ, adeoque verâ Christianâ religione sumpto, religiosè præscribit.

Et licèt (quod sanè minimè affirmandum) ethnicus fuisset: nobis tamen Christianis jure ejus & legibus uti prohibitum neutiquam esset. 32 Tum quia omni Magistratui, etiam impio, honesta tamen, nec cum jure naturæ aut Decalogo, cui tanquam voci divinæ, magis parendum est, quam hominibus, (*Actor. 5. vers. 29.*) pugnantia, præcipienti obediendum est. *Paul. Roman. 13. & 1. Timoth. 2. Lambert. Danæus lib. 2. Ethic. Christian. c. 1. pag. 121. Hunnius lib. 2. de auctorit. jur. civil. cap. 1. quæst. 5. pag. 131. & seqq.* 33 Atqui leges Principum & Jurisconsultorum, corpori juris insertas, cum honestate & jure naturæ non pugnare, sed id vel determinare, vel propter rationem aliquam probabilem eidem certas circumstantias addere, apparet *ex §. juris præcepta. 3. infrà. de justit. & jur. l. justitia. 10. §. 1. ff. eod. Hunnon. disp. 1. controv. 1. lit. b.* Tum quia ethnicorum legibus utimur, non ut ethnicis legibus: sed propter approbationem & auctoritatem Impp. Christianorum iis utimur, ut nostris; quemadmodum, *post Ioannem Dauth. intract. de testament. n. 8. à se citatum.* latius tradit Arumæus *Exercitat. Justin. 1. thes. 1.* Henricus Velstenius *cent. quæst. polit. dec. 6. th. 3.* huncque referens Dn. D. Besoldus *disput. 1. ad Pandect. thes. 17.*

34 Cæterùm Justinianum Imperatorem nec jura, nec latinas literas novisse, & quovis ἀναλφαβήτῳ rudiorem fuisse & imperitiorem, imprudenter & impudenter scribunt & nugantur, *post Suidam*, Laurentius Valla *lib. 6. elegant. cap. 35.* Alciatus *d. lib. 4. dispunct. c. 7.* Antonius Faber. *præfat. Rational. 1. part. Digestor.* & Adamus Contzen *d. lib. 7. politic. c. 4. §. 3. pag. 469.* Primum enim ipse Justinianus *in §. penult. hujus prooemii.* asserat: Institutiones hasce per Compilatores sibi oblatas fuisse: quas ipsemet legerit, & recognoverit, & plenissimum robur eis accommodaverit. Item *in fine principii l. 2. C. de vet. jur. enucl.* scribit: se semper investigando & perscrutando ea, quæ à compilatoribus componebantur, emendasse, & in competentem formam redegisse. Quod profectò asserere ausus nunquam fuisset, si legere non potuisset. Siquidem mendacio hoc impudentissimo famam suam omnibus prostituisset, *D. D. Besoldus in Commentar. ad titulos aliquot ff. in præcognitis, &c. num. 12. pag. 10. & seq. itemq; in Dissertatione de libris utriusq; jur. cap. 4. præmissâ part. 2. delibatorum juris.* Deinde Platina, gravissimus auctor, *in libro de Vitis Pontificum Romanor. in Bonifacio secundo*, affirmat; Justinianum nostrum tanti ingenii, tantæque doctrinæ fuisse, ut non mirum sit, si leges Romanas sparsas & incompositas in ordinem redegerit: & addit, cum non solùm jura condidisse: sed de Christi
35 quoque Salvatoris nostri incarnatione libros quosdam scripsisse atque edidisse. Idem, *post Isidorum*, adstruit Giphanius *in Commentario sive orat. de Imperat. Justiniano.* Idemque *Antonium Sabellicum, & Procopium, de Justiniano Imp. memoriæ tradidisse*, testatur Hunnonius *d. disp. ad Instit. 1. controvers. 2. & Ortolphus Fornerus disp. 1. th. 17. sub lit. c.*

ALEMANICUS] Hoc, & aliqua sequentia epitheta sive cognomenta Justinianus Imp. sibi attri-

buit

b[illegible]t & fortitu[illegible] est à d[illegible]is gentibus & hostibus, [illegible] ali[illegible] maxime ea ætate usitato. *Alemanicus* igitur salu[illegible] dictusque [illegible] quia Alemano[illegible] quos nonnulli [illegible] Germanos indi[illegible]: & partem [illegible] Germaniæ superioris & inferioris subj[illegible]. *Heigius hic num.* 24. San[illegible] alia Germanorum, quam Alemanorum significatio esse videtur.

37 Utrumque enim verbum significat gentem prorsus virilem & fortem. Nam lin[illegible] Germanica [illegible] / & [illegible] vocatur is, qui totus vir est: quod & Balduinus hic animadvertit, & Alciatus *lib.* [illegible] *parerg. cap.* 10. idque latius expl[illegible] Daniel Otto *in dissertat. juridico polit. de jure publico Imperij Romani. cap.* 6. *pag.* [illegible] *edit.* 2. Tametsi alii malint, Alemanos dictos fuisse: quòd essent collectitia diversorum hominum multitudo: allerley Man / aus allen Landen Man. Id quod Agathium ex Asinii Quadrati auctoritate docuisse, refert hic Mynsinger *num.* 9. Ea[illegible] de[illegible] vid[illegible] Matthæus Dresserus *in Isagog. Histor. depræcipuis Germaniæ Urbibus, pag.* 24. & Gerardus Mercator *in Atlant. minore in descriptione German. pag.* 163.

38 GOTTHICUS] Gotthi proprie appellati sunt populi, qui Germanici maris insulam Scandiam incoluerunt. Hi circiter annum Christi 259. insignem ex Romanis victoriam reportarunt, superato Imperatore D[illegible]. Deinde [illegible] annum 4[illegible]7. non solum Italiam invaserunt, eamque omni[illegible] ferè omni[illegible] oc[illegible] sed & ipsam Romam [illegible] populatum omnium victricem, to[illegible] terrarum dominam, suam in pote[illegible] Sed postea circa annum 56[illegible] Justinianus [illegible] Romanæ[illegible] miseriarum vindex, Duce Narsete, [illegible] Romam recuperavit, verum etiam in prælio prope Romam commisso, Gotthorum sex millia p[illegible] fugavit, partim morti manci[illegible]avit, extincto simul eorum Rege T[illegible]la, Viro perquam strenuo, rei[illegible]que militaris peritissimo. Quæ autem, *præter Balduinum, Mynsingerum*, & *Pisanum hic*, explicatius prosequuntur *Procopius, Evagrius, Leonhardus Aretinus*, & *Giphanius in Commentar. de Imp. Justiniano.*

39 FRANCICUS] Francici nomen sibi meritò assumpsit Justinianus, quia post impressionem Theodeberti Francorum Regis in Italiam, relictos ab eo Duces Bucellinum & Amingum, per Ducem [illegible] N[illegible] [illegible] & cum reliquo exercitu profligavit [illegible], occidit. Francos etenim seu Sicambrios Germ[illegible] in p[illegible]em Galliam [illegible], & [illegible] totam ferme occupasse, adeò ut Gallos sub[illegible]sse, *post Rhenerum Reineccium, Argentinum German.* & *Hegnet. appellat. Michaelem Beuther. animad. hist. cap.* 7. *aliosq*; tradit [illegible]us *hic num.* 27. & 28. Quamvis aliis [illegible] *Faber, Balduinus, Piso, Mynsingerus hic* [illegible] & 2.

40 GERMANICUS] Germanici cognomen [illegible] meruit [illegible] Claudii Cæsaris Pater, qui [illegible] præ[illegible] [illegible] in Germania gestas [illegible] tapti[illegible] Post a Romani [illegible] quidquam [illegible] Germania attriverant, Germanici [illegible] appellati: adeò, ut Herodianus hunc titulum inter Imperatorios referat: *ut notat hic Balduinus*, & *hujus nomine suppresso Mynsinger. num.* 13. *Vide Limnaeum d. tom.* 1. *lib.* 2. *de jur. publ. cap.* 6. *num.* 7.

ANTICUS] Rectè hic legitur *Anticus*, & non *Atticus*: quia Imp. Justinianus nullum cum Atheniensibus bellum gessit: sed potiùs eos semper fidos & patentes Imperio habuit. Atque ita etiam legitur in scriptione *l.* 1. *C. de officio præfecti prætorio Africa.* Erant autem Antæ Histri fluminis accolæ; quos in Romanas provincias incurrentes, Justinianus per Chilbudium Ducem repulit, & post aliquot annos, Duce Germano, sororis suæ filio, usque ad internecionem fere delevit; ut, *post Procopium lib.* 3. *Gotthicî belli*, docuit *Alciatus lib.* 5. *Parerg. cap.* 3. 41

ALANICUS, VANDALICUS, AFRICANUS] Alanos & Vandalos, gentem Scythicam, quæ Galliam, Hispaniam, & Africam invaserat, Siciliam vexarat, & Romam urbem perfide vastarat & diripu[illegible], nominisque sui famâ totum pene orbem compleverat, Justinianus per suum Belisarium vicit, penitusque contrivit: & Africam ipsam, Imperii provinciam, quam Vandali 95 annos nullo juris titulo tenuerant, iterum Romano Imperio restituit: ut inde non immerito *Alanici, Vandalici & Africani* nomen sibi usurpa[illegible]it, *docente Heigio hic num.* 34. Porrò Vandalorum Regem Gilimerum, ex prælio aufugientem, seque ad Mauros in montem Papuam, in extremis Numidiæ finibus situm, recipientem, Belisarius obsedit, impugnavit, cepit. Quem protinus auctus catenis vinctum Imperatori suo Justiniano, omnibus cum aliis Vandalis captivis, & magnâ rerum pretiosissimarum acquisitarum prædâ addixit: atque adeò salvus & incolumis ex summis bellorum laboribus Constantinopolim pervenit: ibique cùm aliis honoribus maximis à Justiniano nostro affectus, tum Consul ab eo designatus, Triumphum more solenni magnificum egit, *ut prolixiùs id recenset D. Giphanius in d. Commentar. de Imp. Justiniano.* 42 43

PIUS] Pii cognomentum ab Antonino Pio (qui proptereà *Pius* dictus est, quòd pacis amantissimus, dicere solebat: malle se unum civem servare, quam mille hostes occidere, *notante hic Ant. Matthæo*) Hadriani Successore, ad Principes Romanos pervenisse, testatur ipse Justinianus *in Novell.* 78. *cap.* 1. Tametsi ante eum apud Romanos hoc cognomen sibi arrogasse C[illegible], scribat Suetonius. Sed & olim Q. Metellum, Numidici filium, hoc habuisse cognomen [illegible] quod precibus & lachrymis [illegible], ut ab exilio pater revocaretur. Id quoque posterioribus temporibus sortitum esse Imperatorem Ludovicum, hujus nominis primum, Caroli Magni filium, Balduinus hoc loco edocet. 44

FELIX] Hujus cognominis duplex significatio [illegible] hic a[illegible] solla affertur: vel ab animi vir[illegible]: vel a prospera fortuna. Pro primâ facit illud V[illegible] *lib.* 2. *Georg.*

Felix qui potuit rerum cognoscere causas.

[illegible]d [illegible] veritati convenientior est. Ideò enim *Felix Imperator* noster dictus est: quòd omnes ejus conatus, quamtumvis ardui, feliciter & ad votum sibi 45

sibi successerint, *ut ex titulo modò exposito clarescit.* Quò pertinet illud ejusdem Poetæ:

Vivite felices, quibus est fortuna peracta
Jam sua. ——————————

Item illud Prosperi Aquitani *lib. de providentia,* quem refert Johannes Limnæus. *d. lib. 2. de jure publ. cap. 6. num. 3.*

Felices dici mos est, quos blanda potestas
In summos apices summorum evexit honorum.

46 Unde felicitas inter primarias Imperatoris dotes
47 refertur, *teste Tullio.* Enimverò eum demum felicem fuisse judicare debemus, cui & accipere lucem prosperè, & reddere placidè contigit, *ut ex Valerio Maximo notat Heigius hic num 36.*

48 INCLYTUS] Justinianus *inclytum* se vocat, propter famam & gloriam immortalem, quam ex rebus
49 præclarissimè gestis sibi comparavit. Est enim inclytus idem, ac gloriosus, excellens atque insignis: qui illustri quodam splendore gloriæ famæque coruscat & resplendet, *ut Thadeus Piso hic explicat.*

50 VICTOR] Hoc quoque cognomentum meritò sibi Imperator noster vindicavit: quoniam hostes cum suos fugasse & vicisse, tum ex hactenus dictis, tum historiarum monumentis liquidò constat. Cæterum titulum istum admodum optasse Alexander perhibetur: qui aliquando Delphicum oraculum consulturus, cùm à Pythio sub primum accessum, invictus esset appellatus, nihil ultra sciscitatus statim ad exercitum rediit. Certè Julio Cæsari, qui in triumpho Pontico tantopere gloriatus erat hoc titulo; *veni, vidi, vici,* Romani summi honoris loco statuam in templo Quirini dedicarunt, inscribentes, Deo invicto, *tradente hic Balduino.*

51 TRIUMPHATOR] Justinianus noster *triumphator* haud injuriâ dicitur: quia non solùm de Persis, quos per Mesopotamiam, Cœlesyriam, & Syriam prædantes prælio fudit, sed & Vandalis, populis ferocissimis, ex Africa pulsis, per Belisarium magnifi-
52 centissimum triumphum duxit. Triumphus autem erat omnium rerum militarium honor supremus: sic dictus, quòd qui triumpharet, triplici judicio honoraretur. Primò enim exercitus de Triumpho Duci decernendo judicabat; secundò Senatus; tertiò populus, *auctore Tranquillo, quem refert Calepinus*
53 *in suo Dictionario, in verbo, Triumphus.* Cæterum triumphandi modus olim apud Romanos talis fuit: Confecto bello, & hostibus devictis, Dux exercitus, cui triumphus decretus erat, curru inaurato, quem quatuor equi albi trahebant, insidens, Romam ingrediebatur, capite primum laurea, deinde aurea coronâ redimito. Præcedebat Senatus: sequebatur populus, & post eum milites. Ante currum verò victoris ibant Duces victi, catenam ferream collo gestantes. Hoc ordine procedentes, primò omnium ad Jovis templum, quod in Capitolio erat, ascendebant; ibique triumphans, immolato tauro albo, & votis, si qua suscepta fuissent, peractis, domum postea reducebatur *Thadeus Piso hic, & Mynsinger. num. 35.* plura de Triumphis & Triumphantibus, post alios, quos allegat, refert Joh. Jacob. Speidelius *in Notab. jurid. hist. polit. lit. T num. 18. verb. Triumph pag. 906. & seq.*

AUGUSTUS] Augusti cognomentum, primum 54
Octavio a Senatu est impositum: inde Successoribus usurpatum; ductum vel ab augendo, quòd Imperator fines Imperii augere & prorogare debeat, *juxta Accursium hic & Doctores communiter: quibus consentit quoque Engelbertus, Abbas Admontensis, de ortu & fine Romani Imperij, cap. 18.* vel ab augurio, quòd auspicatò ac divinitus eligantur Augusti: *ut Corasius lib. 3 Miscellan. c. 22. num. 6. & 7. VVesenbecius hic, Schneidevvin. num 7. & reliqui interpretes rectè tradunt.* Quibus addatur D. Collega Besoldus *in thesauro practico. lit. M. num. 30. pag. 543.* & Cothmannus *in Commentar. ad Rubr. Cod Iustin. num. 6. pag. 5.* Quò pertinent & versus Ovidii, *lib. 1. Faster.*

Sancta vocant Augusta Patres, Augusta vocamus
Templa Sacerdotum, ritè sacrata manu.
Hujus & augurium dependet origine verbi:
Et quodcunq; sua Iupiter auget ope.

Sed juvat hic (*post Rittershusium*) quendam quasi cumulum pulcherrimorum cognomentorum Imperatoris adscribere, *ex Aurel. Prudentio côtra Symmach. lib. 2.*

——*Caput Augustum diademate cinxit;*
Appellans Patrem Patriæ, Populi atque Senatus
Rectorem, qui militiæ sit Ductor, & idem
Dictator, Censorq; bonus, morumq; Magister,
Tutor opum, Vindex scelerum, Largitor honorum.

Neque verò solùm tam magnificis atque splendidis titulis gaudet Princeps Romanus: sed & tanquam stella matutina in medio nebulæ meridionalis inter omnes cæteros Reges eminere dicitur, *juxta Bald. in § fin n 24. tit. de prohib. feudi alienat. per Lothar. in usib. feud.* Siquidem felix Romanorum genus omnibus anteponi nationibus, omnibusque gentibus dominari in æternum meruit. *l. un. in princ. C de Iustin. Cod confirm.* ac proinde meritò Imperator, qui est caput non tantum Imperii Romani, sed & totius Orbis Christiani, *Aur. bul. Caroli IV. tit. 2.* est præcipuus Princeps secularis, *cap. 2. à princ. de sent. & re judi. in 6.* & omnes alios supereminet. *l. cùm multa. 1. in fine C. de bonis, quæ liberis, &c.* auditque sanctissimus & nobilissimus. *l. quæris. 3 ff. de natalibus restitu. d. l. 7 ista 87. § fin ff. de legat. 2. l. ult. in princ. C. de legib.* Christianissimus *l. inter claras. 8. in princ. C. de summa Trinit. & de fide.* Divinus. *l. ult. C. de acq. & retin. poss. ff l. fin §. fin. C. de quadriennij præscript.* Horumce egregium sane testimonium habemus in Alphonso Neapolis Rege: qui non modò Friderico Austrio Imp. loco cessit lubens: sed & omnes Reges reverentiam debere Imperatori, tanquam summo Regi, qui sit caput & Dux Regum, fassus est, *uti tradunt Reinkingk. de regim. secul. & eccles. lib. 1. class 2. c. 7. num. 18. edit 2. Bodinus de Republ. lib. 1. cap 9. pag. 217. & seq. laudans Reihlinger. in dis curs. de Monarch. Roman. cap. 2. conclus. 61.* Adde Zachariam Vietorem *in quæst. de causis exemptionum Imperij. conclus. 1. tom. 3. juris publici pag. 234.* Porro de variis titulis ac 55
honoribus, Imperatoribus & Regibus exhibendis, videatur

videatur quoque Adamus Contzen *d. lib. 7. politicor. c. 4. & 5.* Richard. Dieterus *de summâ summi Imperij potestate. th. 11.* Joan. Jacob Speidel. *in notat. jurid. hist. po. it. lit. K. verb. Kanstera &c. pag. 561. cum seq. & in addit. nib. add. Jert. 1. part. 1. ad Auream Bullam Car. 4. Imper. D. Reinc inst. th. 4. lit. a.* Johan. Jacobus Draco *lib. 2. de origine & jure Patriciorum in proœmio. pag. 8.* nec non Limnæus *d. lib. 2. de jure publ. cap. 6. & 7. pag. 83. & seqq.*

Illustris porrò & augusta quæstio vulgò hic moveri solet: an Princeps sive Imperator Romanus provinciam vel civitatem unam pluresve de Imperio Romano alienare possit? Et quamvis id affirmare non dubitent *Bartol. in consil. 190. n. 1. vol. 1. Decius in l. debitorum. 25. n. 2. C. de pact. Afflict. decis. 265. numer. 33. Bossius in tract. de princip. num. 291. Bald. in cap. 1. de nat. feud. Alexand. consil. 1. lib. 6. & Ruinus consil. 26. lib. 1.* aliique, quos referunt Fernandus Vasquius *lib. 1. controvers. illustr. cap. 4.*

56 [illegible] Fridericus Pruckmann. *in tract. de Regia [illegible] potestat. memor. 2. cap. [illegible] effect. 6. num. 1.* attamen [illegible] sententiam, [illegible] uno ore [illegible] *Glos. in l. in ver. 4. ff. [illegible] Cynus & Stenardus num. 6. in l. 1. C. de novat. Menoch. [illegible] Tiraquel. de retract. lignag. §. 10. gloss. 1. num. 8. & in tract. de jure primogen. quæst. 35. num. 2. [illegible] in Comment. ad [illegible] feudor. part. [illegible] 1. Chassan. in consuet. ducat. Burgund. rubr. 1. §. 8. gl. 1. [illegible] 11. Zas. in tract. feud. part. 7. num. [illegible] 9. C [illegible] cons. 4. 54. numer. [illegible] cons. 241. cons. 401. num. 12. & cons. 97. num. 32. Cephal. consil. 540. num. 1. Natta consil. 367. n. 1. & cons. 506. num. 15. Bartholomæus de La. Casas in quæstione sive tract. singulari, de Imperatoria vel Regia potestate, &c. Menoch. cons. 264. n. 30. & cons. 126. num. 16. Pruckman. d. c. [illegible] effect. 6. num. 11. aliiq; ferè innumeri, per hos citati.* Quibus addendi sunt *Vasquius d. loco, Peregrin. lib. 1. de jure fisc. 3. num. 14. Hotoman. illustr. quæst. 1. Bocer. in tract. de rega ib. c. 4. num. 1. cum multis seqq. Besold. in discurs. [illegible] ara to publ. cap. 6. num. 3. pag. 209. Brenchorst. cent. 4. [illegible] assert. 87. Hœnonius disput. 6. controvers. 20. D. Rumelin. part. 1. Dissertat. 1. ad Aur. Bull. Caroli IV. Imp. sub thes. 6. & Knibach. cent. 1. quæstio. illustr. politico-juridicar. decur. 9. quæst. 1. itemq; Caspar Klock. in tract. nomicopolit. de contributionib. 4. num. 1. fol. 97.*

57 Ac sanè illiusmodi alienationem prorsus inutilem esse rationes & plurimæ & evidentissimæ evincunt. Primò enim Imperatoris officium est, ut Rempublicam Romanam benè rectèque gubernet, procuret, administret, [illegible], tueatur & defendat. *l. 1. in princ. C. de vet. jur. enucleand. ins. in hujus proœmij, ibi rectè possit gubernari, &c. l. 1. in princ. C. de summa tri nitat. itemq; in tit. Nov. 8. 21. 31. 43. 46. 72. 80. 81. 85. [illegible] 48. [illegible] & 165. [illegible] cap. intellecto 33. ext. de jurejurando.*

58 [illegible] d. gubernandi, [illegible] dicitur, [illegible] [illegible] ndum, tuendum, & defendendum [illegible] est: is illud in [illegible] quocunque [illegible] alienare nequaquam potest. *l. 1. §. 1. ff. de offic. procurat. Cajus [illegible] contra. 28. §. ult. & l. Imperatores. 37. ff. de pact. l. procurator. 62. ff. de procuratoribus. l. qui fundum. 7. §. si tutor. 3. ff. pro empter. cap. 2. ext. de donationibus.*

Secundò, ad officium boni Principis sive Imperatoris pertinet, non solùm omnibus honestis & justis modis Rempublicam Imperiumvè Romanum augere & amplificare, *per epigraphen hujus proœmij*, ubi Imperator semper Augustus dicitur, ab augendo Imperium Romanum, *ut ante exp'icatum num. 54. item per §. 1. hujus proœmij, & Novell. 11. in princip. Novell. 24. in præfat. & Novell. 116. in præfat.* verum etiam Imperio avulsos adjicere & recuperare, quod inde seculis superioribus divulsum & amissum est, ut ostendit textus *in d. §. 1. ibi iterum di* [illegible] *Romana. nostroq; addita imperio, &c. in hoc proœmio.* & exigit formula jurisjurandi Cæsarii, quam refert Joannes Schleidanus *lib. 1. Commentar. de statu religionis & Reipubl. ante finem pag. mihi 1[illegible]9.* Eandem rem explanatius persequitur Justus Sinolt, alias Schütz. *d. disput. 1. th. 2.* 59

Tertiò, Princeps quasi communis omnium pater est, *Nov. ll. 8. cap. 2. in fine. Guil selm. de Perne in tract. de prin. ip. num. 10. Nicolaus Rucker. consil. 41. numer. 6. int. consil. divers. Jurisconsult. vol. 3. Marius Giurba Cons.* [illegible] *num. 36. fol.* [illegible]. Ut igitur pater bona filiorum adventitia alienare prohibetur, licèt iis uti frui possit. *l. 1. ibiq; Arin. Pinel. part. 3. num. 18. C. de bon. matern.* ita quoq; Princeps res Imperii proprias abalienare nequit. Et quanquam non verè & propriè [illegible] modo prædicto [illegible] tropice [illegible] figurato, per [illegible] nempè, & quandam similitudinem, Princeps [illegible] pater [illegible] quæ tamen similitudo [illegible] solet, *arg. §. minorem natur. 4. [illegible]* certè quod de vero naturalique patre hac in parte [illegible] itum est, etiam de figurato & tropico patre exaudiri debet: cùm fictio in casu ficto eosdem, quos veritas in casu vero, producat effectus, *arg. l. adop. 10. 16. ff. de adoptionibus. Seraphinus de Seraphinis in tract. de juramint. privileg. 74. num. 11. Iacobus Thomingius decis. 11. numer. 6. Aldobrandin. in §. sed & illud 9. num. 1. infrà de adoptionibus.* 60 61 62 63

Quartò, Princeps sive Imperator Romanus, Reipublicæ maritus censetur, *per notata Ignei ad l. necessarios. [illegible] non a'iat. 2. part. 1. num. 38. ff. de senatusconsult. Sylan. & Luca de penna ad l. quicunq; 3. col. 3. C. de omni agro deserto.* Atqui rerum dotalium alienationem marito denegatam esse, exploratijuris est, *ut patet ex princip. tit. infrà quibus alienare licet, vel non. l. si fundum. 16. & tot. tit. ff. de fundo dotal. l. 1. C. eod. l. unic. §. & cum lex. 15. C. de rei uxor. act. Francisc. Turzan. commun. opin. 115. in princip. Cujac. lib. 7. observat. c. 23.* Ergò & Principi res Reipublicæ distrahere sive alienare fas non erit. 64 65

Quintò, res Imperii publicæ non sunt propriæ Imperatoris, sed in ipsius Imperii patrimonio: quippe cùm rebus Cæsaris, rebusque fiscalibus opponantur. *l. 2. §. sed & constitutio. 3. ff. de calumniatoribus. l. si in conventa. 72. §. ult. ff. de contrah. empt. l. non intelligitur. 3. §. penult. ff. de jure fisc. l. cùm servus. 39. §. penult. & ult. ff. de legat. 1. l. 2. §. 1. 3. & 4. ff. ne quid in loco publ. l. 1. C.* 66

l. 1. C. de pœna judic. qui malè judicavit. Sicuti autem publicæ istæ res non Imperatoris; ita nec in ullius alterius bonis, sed in patrimonio universi populi esse creduntur. *l. 1. in fine principij. ff. de divis. rer. l. quod in littore. 14. in princ. ff. de acquir. rer. domin. l. bona civitatis. 15. & duabus ll. seq. ff. de verbor. significat.* Quòd

67 verò in nullius privatim bonis est, id alienare quispiam non potest: quemadmodum de rebus publicis nominatim cautum extat *in l. sed Celsus. 6. in princ. & l. sed in emptione. 34. §. 1. ff. de contrah. empt. d. l. cum servus. 39. §. pen. ff. de legat. 1. §. idem juris est. 2. infrà de inutilibus stipulat.* Ideòque nec Imperatori ditiones Imperii pro suo arbitrio in alium transferre erit licitum.

68 Sextò, Imperator provinciam, vel oppidum unum atque alterum alienando, eo ipso subditos, cives Romanos, hominesque liberos alienat. Ast horum alienationem inutilem omninò esse, palam est, *d. §. idem juris. 2. ibi, vel liberum hominem. infrà dicto tit. d. l. sed Celsus. 6. in princip. ff. de contrah. empt. l. liber homo. 103. ff. de verb. obligationibus.*

69 Septimò, non debet deterior esse conditio subditorum, quàm olim libertorum fuit. Jam verò non licet heredi servum, cui libertas per fideicommissum relicta est, alii manumittendum tradere, ut ejus fiat libertus: ne fortè duriorem patronum consequatur. *l. generaliter. 24. §. fin. & l. invitus. 34. in princ. ff. de fideicommiss. libertatibus.* Ergò multò minùs Imperatori, per alienationem alicujus provinciæ sive civitatis, subditos in potestatem Principis deterioris transferre permissum erit.

70 Octavò, Jure feudorum non licet domino feudum ullo titulo in alium, sine ipsius vasalli voluntate transferre; tametsi proprietatis dominus sit. *tit. 22. §. si quis. & tit. 27. §. 1. lib. 1. feudor. item tit. 34. §. 1. & tit. 55. §. præterea ducatus lib. 2. feud.* Eandem namque fidem dominus vasallo exhibere debet, quam vasallus domino præstat. Igitur nec Imperatori licebit civitates Imperii, cujus in ditiones jus proprietatis nullum habet, in alium transferre.

71 Nonò, Imperia, regna, principatus, ducatus, comitatus, baroniæ, sunt corpus seu quid totum; quod ex aliis distantibus membris, & corporibus, veluti ex civitatibus, oppidis, vicis, pagis, nemoribus, sylvis, & id genus aliis constat, *arg. l. rerum mixtura. 30. ff. de usurpat. & usucap. Marinus Freccia in tract. de subfeudat. lib. 2. rubr. qui dic. com. num. 25.* Ut ergò à corpo-

72 re humano, sine totius læsione & interitu, membrum, etiam minimum, divelli præscindique nequit, *arg. l. si fugitivi. 3. ponderando verbum, detinentur. ubi Capoll. C. de servis fugit.* ita quoque à corpore Imperii, regni, principatus, ducatus, comitatus, baroniæ, membrum ejus sejungi aut segregari per Imperatorem sive Principem non debet: ne princeps sui viscera eviscerans, propriæ dignitatis homicida fiat, *ut loquitur Bald. in c. licet causam. 9. num. 7. ext. de probat. Chassen. in Catalog. glor. mund. part. 1. consid. 38. conclus. 44. vers. item non potest. per l. qui fundum. 7. §. si tutor. 3. ff. pro emptore.*

73 Decimò, ubi personæ industria est electa, immutari ea, eligentibus invitis, haud potest. *l. inter artifices. 31. ff. de solutionib. l. illud. 9. C. de excusationibus. mun. c. fin. ibiq. Felin. num. 2. Panormit. num. 1. & 3. ext. de offic. & potest. jud. de leg. Zoannet. ad l. 2. num. 12. C. de pact. int. empt. & vendit. Ambros. de Orizon. in l. si quis arbitratu. 43. n. 7. ff. de verb. obligat.* Sed cùm Imperatori Reipublicæ Romanæ mandaretur administratio, ejus persona electa est. *ut patet ex Aurea Bulla Caroli 4. cap. 2.* Hæc itaq; persona, invitis eligentibus, immutari non poterit: adeòque provinciæ sive civitates Imperii, & consequenter subditi nolentes, in alium alienari non poterunt.

Undecimò, Respublica, maximè verò Romana, 74
minorum jure utitur. *l. Respubl. 4. C. quibus ex caus. majores in integr. restit.* Quemadmodum igitur præ- 75
dia minorum absque decreto à tutoribus vel curatoribus alienari nequeunt *tot. tit. ff. de rebus eorum, qui sub tutel. vel cura sunt sine decret. non alien. & tot. tit. C. de præd. & aliis rebus minor. sine decr. non alienand. latè David Deringius in Bibliotheca Iurisconsultor. tom. 1. verbo. alienatio. num. 410. fol. 1349.* ita solius Imperatoris arbitrio, sine Imperii Senatu, vel Septemvirorum consensu, civitates Imperii alienari non possunt.

Duodecimò, ad condendam legem novam gene- 76
ralem necessaria est Senatûs sive Procerum Imperii approbatio. *l. humanum. 8. C. de legib.* & ad nova vectigalia instituenda, ac vetera augenda, & Imperatoris & Principum Electorum desideratur consensus. Reichs-Abschied zu Regenspurg *de Anno* 1576. §. weiters sind wir auch glaublich berichtet / etc. Multò ergò magis ad alienandam aliquam Imperii provinciam sive civitatem requiritur Electorum auctoritas: cùm per hujuscemodi alienationem tota Imperii majestas ac splendor attenuetur, fines ejus angustentur. *D. Collega Bocer. d. tract. de regal. cap. 4. num. 35.* Illud porrò indubitatum videtur: quòd alienationis vox oppignerationem quoq; includat. *l. fin. C. de reb. alien. non alienand. VVesenbec. in Comment. de feud. cap. 11. num. 5.* Quia jus reale creditori constituitur, per quod pervenitur ad omnimodam alienationem. *mot. tit. C. de distract. pignor. l. ult. C. de jur. domin. impetr.* Quòd etiam multis retrò annis sese devinxerunt Cæsares. Et novissimè invictissimus noster Imp. Ferdinandus II. *in capitul.* idipsum de quibusvis Imperii bonis in se recepit, *illis verbis*: Zu denen und andern Ursachen und wöllen wir von dem Heil. Römischen Reich und dessen dem Zugehörungen / Städten allein / ohne wissen / willen und zuthun gemeiner Churfürsten sammentlich hingeben verschreiben / verpfänden / versetzen / noch in andere weg veräussern oder beschweren / etc. *prout referunt D. Christophorus Besoldus & Ioannes Adamus Dapp. in Dissertatione collectaneâ, de civitatibus Germaniæ liberis & mixt. part. 1. c. 3. conclus. 1. pag. 22.*

Huic ita confirmatæ sententiæ non obstant per- 77
vulgata ista juris axiomata: quòd quilibet rei suæ moderator sit, & arbiter, *l. in re mandata. 21. C. mandat.* non solùm utendo, verùm etiam abutendo, *l. sed etsi. 25. §. consuluit. 11. l. si. quid possessor. 31. §. sicut. 3. ff.*

de

de petit. heredit. & quòd iniquum sit, ingenuis hominibus liberam non esse rerum suarum administrationem. *l. 2. ff. si à parente quis manumiss. sit.* & quòd gravis sit injuria, quæ inani honestatis colore velatur, ut homines de rebus suis facere aliquid cogantur invi-
78 ti. *l. dudum. 14. C. de contrah. empt.* item quòd Princeps in alienandis rebus, deterioris conditionis, quàm privatus, esse non debeat. *l. fiscus. 6. in princ. & in fine. & l. si qui mihi. 28. ff. de jure fisci. l. 2. C. de pri-*
79 *vilegi fisci.* Nam breviter respondetur: Romanum Imperium, ejusque ditiones, civitates & oppida non pertinere ad Imperatorem jure proprietatis, *ut suprà dictum. num. 66.* sed tantum jure administrationis, defensionis, & protectionis. Faciet itaque Imperator, quæcunque defensioni & protectioni Imperii & subditorum conducent: non autem quidquam alienandi animo erga Imperium aut subditos attentabit. Neque verò propterea pejor Imperatoris seu Principis, quàm privatorum, conditio censetur. Siquidem optimè cum illo agitur, si eum nihil, quod in alienationem & imminutionem ditionum Imperii vergit, jure facere posse affirmatur. Hac enim ratione, suo se modulo ac pede metiens, in id intentus est, quo reditibus consuetis vivat. Quòd si integrum sibi, quæcunque voluerit dilapidare & distrahere, esse noverit: brevi fieri poterit, ut totum aliquis Principatum divendat & abliguriat. Quo Principi nihil calamitosius, nihilque turpius contingere potest, *ut tradit Pruckman. d. tract. de regalib. §. soluta potestas. memb. 2. c. 4. effect. 6. num. 46.*

80 Similiter non adversatur, quòd vasallus feudum suum refutare possit, non modò ipsi domino, deficientibus agnatis. *tit. 14. lib. 2. feudor.* sed & invito domino, ipsis agnatis. *tit. 38. & tit. 39. lib. eod. feud. Sonsbeck. in Commentar. ad usus feud. part. 12. numer. 114. VVesenbec. in tract. feud. c. 9. num. 3. & cap. 11. num. 11. Zasius in Epitom. feud. p. 1. num. 85. Mynsinger. cent. 5.*
81 *obser. 65. & cent. 6. observat. 23.* Etenim magnum esse discrimen inter refutationem & alienationem, certum est. Alienatio quippe in tertium fieri solet: refutatio verò feudi non nisi in manus domini, deficientibus agnatis, feudi successoribus; vel in agnatorum, si extent, manus fieri potest: adeoque nullum inde præjudicium domino creatur. *Quâ de re videantur Frider. Schenk. Baro à Tattenberch. in c. un. de vasallo qui contr. constit. c. Lotharij Feud. alien. num. 8. & 10. Stephan. Aufrer. in addit. ad Capell. Tol. decis. 404. vers. secundò fallit, &c. Bercholt. in Commentar. de feud. cap. 8. num. 54. & seqq. Vultejus lib. 1. de feud.*
82 *c. 10. num. 75. cum seqq. aliisq. per eum allegatis.* Sic Carolus Quintus Imperator Anno 1556. mense Septembri, Imperii administrationem Principibus Septemviris resignavit, *ut videre est ex Sleidano ad finem suorum Commentar. de statu religionis &c.* Quod si in Philippum filium, aliumvè, Principibus Electoribus invitis, illam alienasset, nequaquam justè egisset. *Pruckman. d. effect. 6. num. 48.*

83 Nihil item resistit *l. deprecatio. 9. ff. ad leg. Rhod. de jact.* ubi cùm Imperator mundi, adeoque etiam Imperii Romani dominus dicitur; sequi inde videtur, quod & partem Imperii Romani liberè alienare possit: cùm suæ quisque rei moderator sit & arbiter, *prædictâ l. in re mandata. 21. C. mandat. §. 2. ibi, dominorum potestatem illibatam esse oportet. infrà de his, qui sui vel alien. jur. sunt.* Nam (non attentis aliorum 84
opinationibus, *Oldradi consil. 69. num. 6. Ignei ad l. necessarios 5. part. 3. num. 1. & seq. ff. de senatuscons. Sylan. Vasquii lib. 1. controvers. illustr. c. 20. num. 28. Vaconii à Vacuna lib. 3. declarat. 48. num. 11. & 12.*) dicendum est: Imperatorem mundi, id est, totius Imperii Romani dominum esse, non quidem quoad proprietatem, sed tantùm quoad jurisdictionem, protectionem, & defensionem. Siquidem toti orbi terrarum, sive Imperio Romano ille dominatur & imperat, nec non pro eo die noctuque laborat. *l. ult. circa finem. C. de quadriennij præscript.* Et ita communiter Doctores sentiunt, *Bartol. in procemio Pandect. n. 3. Marant. disp. 8. n. 27. Roland. à valle, cons. 88. num. 7. vol. 1. pluresq; alij, quos citavi infrà ad princip. tit. de rer. divis. n. 117.* Quibus accedit D. Bocer. *in d. tract. de regalibus. c. 4. num. 39. & 40.* nec non Kubachius *d. cent. 1. decur. 9. quæst. 2. & seq. ubi illud explicatiùs prosequitur.*

Præterea nihil nostræ traditioni decerpit *l. 1. in* 85
princ. ff. de constitut. Princ. §. sed & quod Principi. 6. infrà de jur. nat. gent. & civ. l. 2. §. novissimè. 11. in fin. ff. de orig. jur. l. un. in princ. ff. de offic. præfecti prætorio. l. 1. §. sed & hoc studiosum. 7. vers. cùm enim sæpè, &c. C. de vet. jure enucleand. quibus in locis disertè enunciatur; quod populus Romanus Imperatori, & in eum omne suum imperium & potestatem contulerit. Id enim (*uti ex ipsis textibus liquet*) de imperandi & gubernandi; non vero de alienandi jure & facultate accipiendum est: cùm haud verisimile sit, quod etiam sui ipsius alienandi jus ac potestatem Imperatori populus Romanus concesserit. Reliqua argumenta contraria, ab exemplis maximè desumpta, *post Hotomanum d. quæst. illustr. 1.* diluit D. Bocerus *c. 4. num. 37. & 30.* itemque Bartholomæus de las Casas, *d. quæst. de Imperatoria vel Regia potestate, &c. §. 26. & seqq.* Atque de eâdem quæstione videantur *Arnisæus lib. 3. de jur. majest. cap. 1. D. D. Lansius & Steno Bielke in Dissertat. de legibus, coroll. 57. & 58. D. Besoldus & Mecl hel in Dissertat. de præmiis conclus. 118. & seqq. nec non David Döringius in Bibliothecâ jurisconsultorum 4. tom. 1. verb. alienatio. num. 160. cum seqq. fol. 1290. & subseqq.*

Ex his autem omnibus, hactenus expositis, con- 86
cludere promptum est: donationem Constantini Imperatoris (quâ is Sylvestro, Pontifici Romano, dominium Ecclesiarum universale & temporale Occidentis, imprimis vero urbis Romæ, Italiæ, Siciliæ, Sardiniæ, Hispaniæ, Germaniæ & Britanniæ, largitus dicitur, sive potiùs fingitur, *ut bene censent Cujacius lib. 1. Responsor. Papin. pag. 2. col. 2. Hotoman. libr. disput. feud. c. 8. pag. 51. D. Lucas Osiand. Epitomes histor. cent. 4. lib. 1. cap. 38. D. Theodorus Thummius in tract. theolog. conclus. 16. vers. ex jure Canonico, &c.*

pag.51 Rodolph. Hospin. de orig. & usu templ. lib. 5. c. 2. Philip Camer. cent. 1 hor. subcis. c. 61. Philip. Mernaeus in myster. iniquit. de Sylvestro. Pruckman d. tract. de regalibus §. soluta potestas memb. 2 effect. 7. num. 19. Schneidevvinus num. 8. Heigius hic numer 42. D. Lansius in Consultationibus Illustrissimi Friderici Achillis, Ducis VVürtemberg. in orat. contra Ital. pag. 766. edit. 2, aliq; per hos citati) nullius prorsus valoris & momenti esse.

87 Neque isthæc donatio sustinetur *per Can. Constantinus. Distinct. 96.* ubi Gratianus expressè scribit; quod Constantinus Imperator coronam & omnem regiam dignitatem in urbe Romanâ & in Italiâ, & in partibus occidentalibus Sylvestro Papæ concesserit.

88 *Quandoquidem* cùm textus iste *Palea* inscribatur: facilè ejus levitatem & inanitatem animadvertere licet. Canones namque, qui *Palea* inscribuntur, suspectæ fidei putantur; nec ut authentici allegari possunt; aut vim legis habent: cùm solius Gratiani Monachi, aut Paleæ, ejus discipuli auctoritate innitantur, ab iisque nomen invenerint. *Felin. in c. 2. n. 43. vers. liber Decretorum. ext. de rescript. Capiferreus in tract. de num. test part. 2. c. 6. num 31. Covarruv. lib. 2 var. resolut. cap 8. num. 6. in fine. Alciat. lib. 12. parerg. c. 3.* Sed & hoc dici potest; quod vox *Palea*, quæ plurimis in locis Decretorum est apposita, à Pontifice Eugenio tertio fuerit adscripta. Cùm enim Decreta compilasset Gratianus, & Pontifici obtulisset, ut librum is recognosceret, authoritateq; publicâ donaret: Pontifex opus relegens, capitula, quæ minimè placebant, nec ullâ authoritate erant valitura, asterisco notavit, paleasque appellavit: ut, quemadmodum paleæ, ad grana frumenti collatæ, nullius planè momenti sunt: sic capita notata omni pondere inter cætera carerent. *Gilbert. Reg. lib. 1. ἐναντιοφανῶν. cap 24. Vide D. Besoldum d. dissertat. de libris utriusq; jur. cap 8. pag. 41. & seq.*

89 Nil quoque adjuvat Constantinianam largitionem: quod ea, quæ remunerationis causâ fiunt, aut dantur, propriè donatio non sunt. *l. Aquilius. 27. & l. si pater. 34. §. 1. ibiq; Gothofred ff. de donationib. l. sed & si 25. §. consuluit. 11. vers quam vis ad remunerandũ. ff. de petit. hered. Alexand. consil. 216. n. 2. vel. 2. Ioan. Lupus in rubr. ext. de donat. inter vir. & uxor. §. 50. n. 9. & §. 65. n. 13. Tiraquell. in l si unquam. 8. verb. donatione largitus. num. 1. cum seqq. C. de revocand. donat.* Atqui donatio Constantiniana fuit remuneratio. Siquidem ob id, quod à leprâ per Sylvestrum sanatus fuerat, Romam & alias provincias ei Constantinus donasse fertur, *ut ex historiarum monumentis ostendere conatur Covarruv. lib. 4. var. resolut. cap. 16. num. 8. vers primum etenim. &c. & refert Bursatus consil. 124. num. 35. vol. 2.* Ergò non fuit propriè donatio: &

90 consequenter, licèt propriæ donationis regulæ illi obstitissent: nihilominus tamen donatio remuneratoria valuisset. Nil, *inquam*, hoc argumentum adjuvat largitionem Constantinianam. Primò enim majorem argumenti propositionem quod attinet: ea ita declaranda est; hanc demùm donationem remuneratoriam rectè dici, quam talia merita præcedunt, quæ actionem, officiive judicis implorationem, ad petendam & impetrandam donationem remuneratoriam, producunt; *ut latius contra communem ostendit Arius Pinelus ad l. 1. part. 3. num. 60. C. de bon. matern.* Talia autem Sylvestri in Constantinum merita haudquaquam extiterunt. Singulari quippe & divino modo, mediante lavacro S. baptismi, Constantinus Imperator a leprâ, tum corporis, tum animæ, sanatus perhibetur. Ideoque Sylvestro, propter hoc beneficium, nulla competiit actio. Quæ 91

enim nutu divino fiunt, juris communis regulis non subjacent: &, quod consequens est, ob ea actio danda non est, *arg can duæ sunt. 2. circa fin. caus. 19. quest. 2. & cap licet. 8 vers. qui tamen. ext. de regularib. Ioan. de Imola in rub num. 23 ff. de verb obligat. Bartol. in l. 1. num 81. C. de sacrosanct. Eccles.* Gratis etenim Sylvester sanandi à leprâ gratiam acceperat: ac proinde gratis eandem dare, eum decebat, *juxta pronunciatum Christi Matth. cap. 10. v. 8.* Deinde etsi cum 92

communi Interpretum Scholâ statuamus: donationem remuneratoriam dici, quicquid ob merita qualiacunque datur, etiamsi nullum jus agendi præstet: tamen de minoris propositionis veritate nihil certi habemus: cùm fabulosa & commentitia omnia esse, quæcunque de leprâ Constantini traduntur, censuerit ipse Platina, *in vitâ Marci & D. Osiander d. cent. 4. lib. 2. c. 38. pag. 78. & seq.* Quinimò posito, utramque præmissarum veram esse: nihilo tamen magis isthæc Constantini largitio comprobari poterit: cùm non minus ex causâ onerosâ, quàm lucrativâ, tantum reipubl. detrimentum secum trahens alienatio irrita atque inutilis existimetur. Nam jam dicimus *suprà num 59.* quod Imperator sive Princeps 94

omni constantiqne curâ in id intentus esse debeat: ut non solùm Imperium sive Principatum conservet & augeat. *§. 1. C de novo Cod. faciend. Novell 11. in præfat. cum juribus similibus.* sed etiam Provincias semel ab Imperio divulsas recuperet, nequaquam verò ut aliquas disperdat. *§. 1. hujus proœmy. Novell. 1. in princ & Novell. 78. in fine præfationis.*

Adhæc firmamenti nihil adfert prælibatæ donationi *c fundamenta. 17 § ne autem ipsa mater. de electon. lib. 6.* ubi eadem donatio à Pontifice refertur, collaudatur & comprobatur. *Etenim* cùm Pontifex iste homo impius & flagitiosus fuerit, suisque sanctionibus omnem, & profanam & spiritualem jurisdictionem miscuerit, conturbarit & conquassarit: mirum haud est, si & isthanc Constantini largitionem, tanquam sibi, suisque Successoribus proficuam & fructuosam, quantumvis per se falsissimam, suo testimonio constabilire non erubuerit. Sed & ad istum, consimilesque textus, responsio hæc succincta & rotunda in promptu est: Papæ nimirum aliquid in causâ propriâ attestanti fidem minimè habendam esse. *l. nullus. 10 ff. de testib. l omnib. 10. C. eod. Felin. in c. ad audientiam. 13 n. 5. de præscriptionibus.* Reliquas ratiunculas, quæ pro colorandâ istâ donatione à Parasitis 95 96

sitis Papæ (quos plerosque refert, & defendere allaborat Doctor Marta *in tract. de jurisdict. part.1. cap.30. num.9. cum seqq. fol.83. & seqq.*) afferri solent, masculè refellit exploditque D. Pruckman. *d. §. soluta potestas. memb.2. effect. 7. num 73. & seqq.* Atque de eâdem donatione plures utramque in partem & rationes & auctoritates cumulat Daniel Otto, *Dissertat. juridico-politica, de jure publico Imperij Romani cap. 4. pag.83. & seqq. edit. 2.* Theodor. Reinkingk *in tract. de regim. seculari & ecclesi. lib.1 class 2. cap.8. n.41. cum mult. seqq. edit.2* itemque Laurentius Ohm *in tract. de jure episcopali. conclus 7. ad lit. a.* nec non Ernestus Cothman. *in Commentar. ad tit.1. lib.1. Cod. quæst. 4. num.88. & multis seqq.*

Cæterum ardua quæstio est: an Constantini donationem, si ea forsan facta sit, Imperator Romanus jure revocare possit? Et quod possit, non obscurè ex
97 traditione aliorum innuit *Nicol. Everhardus à Middelburgo in locis legalib. in loc. à verisimil. num.16.* ubi inquit inter cætera; Cæsari, quæ Cæsaris; Deoque, quæ Dei sunt, reddenda esse, *juxta mandatum Christi, Matth.22.v.21. Marc.12.v.1·. Romanor.13.v.7.*
98 Quo apprimè confert, quod Papa ipse in suis Decretalibus sancit: revocandam esse alienationem, quæ in regni alicujus præjudicium tenderet: non obstan-
99 te (*de non revocandâ alienatione istâ*) Regis sive Principis juramento, *c. intellecto. 33. ext. de jurejurand.* Atque hanc sententiam pluribus rationibus tuetur Pruckman. *d. effect. 7. n.115. & aliquot seqq.* Cui accedit quoque D. Collega Bocer. *d. tract. de regalib. cap.4. n.43.* & Thomas Michaël *de jurisdict. th.16.*
100 *& 19.* Nec hanc revocationem impedit, quod Imperator quisque recens electus jurejurando promittit, se Pontificem & Ecclesiam Romanam defensurum esse, *ut patescit ex juramento Imperatoris, quod refert Sleidanus prædicto lib.1. Commentar. de statu religionis, &c.* Cum enim eodem juramento Imperator se sanctè astringat; quod ditiones Imperii, ab aliis populis & nationibus occupatas, sicque ab Imperio divulsas, primo quoque tempore recuperare velit: data Imperatoris religio, de Pontificis & Ecclesiæ Romanæ tutelâ ac patrocinio, impedimentum repetitioni illarum rerum creare nullum omnino poterit. Et quamvis Imperator expressè fidem Romano Pontifici daret, de ditionibus illis non revocandis: eâ tamen fide, utpote quæ & Juri & Sacramento ejus Septemviris dato planè contraria esset, minimè vinciretur, *arg. d. c. intellecto.33. ext. de jurejur.* Eodem facit, quod juramentum, tribus suis comitibus, justitiâ videlicet, veritate & judicio destitutum, nul-
101 lius fili & pili esse reputatur. *c. etsi Christus.26.§. Iacobus quoq; ext. d. tit.*

Neque etiam revocationem hanc labefactat temporis immemorialis præscriptio. Tum quia ea præscriptio tantum potest duntaxat, quantum ipsa specialis concessio, cujus vim habet. *arg. c. super quibus-*
102 *dam.26.§. præterea. ext. de verb. signif. l.1.§. fin. ff. de aqua, & aquæ pluviæ arcend. l. hoc jure. 3. §. ductus. 4. ff. de aqua quotid. & æst. l. alienationis verbum 28. ff. de verb. signif.* Atqui Imperatorem alii concedendo Imperii ditiones nihil agere, ex prædictis clarè constat. Tum quia malæ fidei possessor nullo unquam
tempore, sicque ne immemoriali quidem, præscri- 103
bit. *c. vigilanti.5. & c. ult. ext. de præscript. c. possess. 2. de reg. jur. in 6. ibiq; Dynus n.14. Cravet. cons.146. n.2. Capyc. decis.4. n.22. Francisc. de Caldas in l. si curator.3. verb. suâ facilitate n.74. C. de integr. rest. minor. ubi utramq; in partem plures citat.* Sed Pontifices Rom. detinendo illas Imperii ditiones, in malâ fide constitutos esse, dubium non est ullum: cùm ex propriâ suâ legislatione sciant, aut scire debeant (quæ paria sunt, *l. quod te mihi 5 ff. de reb. cred si cert. pet. ibiq. Iason. n.9. Dec. n.17. & Ioan Sadolet. n.26. Gail. lib.1. de*
pac. publ. c.1. n.11.) ditiones sive provincias ab Impe- 104
rio Romano divelli, & alienari per Imperatorem, aut quemvis alium, nequaquam posse. *d. c. intellecto. 33. ext. de jurejur.* Quin & inde mala fides ipsorum Pontificum manifestissima redditur: quod ab Imperatore noviter designato exigunt, ut Constantini largitionem, atque possessionem ditionum, ab Imperio divulsarum, ratam habeat. *can. ego Ludovicus. 30. & can. tibi domino. 31. distinct. 63. Clementin. unic. §. ipsasq; omnia de jurejurand.* Idque uberiùs explicat Pruckman. *d. §. soluta potestas. memb. 2. effect. 7. num. 157. & aliquot seqq.* Adde Danielem Ottonem *d. Dissertat. de jure publico Imperii Romani. cap.4. pag 90. & seq. edit.2.* Laurentium Ohm, *d. tract. de jure episcopali, conclus. 7. ad lit. a. circa finem.* Johannem Nordeman. *de jure Principat. conclus.18.* Reinkingk. *de regim. seculari & ecclesiast. d. lib.1. class. 2. cap.8.* Johan. Wurmserum & Sigismundum L.B. à Burgkraus. *exercitat.1. de jure publico quæst.15.*

Sed ut tandem è diverticulo in viam, adeoque ad 105
Epigraphen sive inscriptionem hujus proœmii redeamus: adduntur in eâ hæc verba: *Cupidæ legum juventuti.* Quibus verbis Justinianus hos quatuor Institutionum libros adolescentibus, Juris Studiosis, inscribit & dedicat: quia scilicet in omnibus studiis primum sibi locum vindicent Institutiones; utpote prima vestigia cujusque scientiæ mediocriter tradentes, *ut loquitur Imperator in proœmio Pandect. in*
princip. vers. itaq; dubio procul, &c. Ex iisdem autem 106
verbis Joannes Faber, Angelus Aretinus, Schneidewinus, & alii hic notant: Juris studio initiari, in eoque feliciter versari non posse, nisi qui & juvenis sit, & avidè cupideque studeat, juxta tritos illos versiculos:

Si quis fortè velit Iurisconsultus haberi:
Continuet studium: velit à quocunq; doceri:
Invigilet; nec vincat eum tortura laboris:
Fortior insurgat, cunctisq; recentior horis.

Ac sanè, ut in studiis feliciter verseris, necesse est eo ferri cupidè, & spontaneo Minervæ sive naturæ
tuæ instinctu. Nam invitos canes venatum ducere, 107
stultitia est, *teste Plauto.* Et verissimum est illud Horatii.

Tu nihil invitâ dices, faciesvé Minervâ.

108 Et nihil est tam facilè, quin difficile fiat, si illud invitus facias. Contrà, nihil tam difficile, quin volenti & cupienti facile reddatur. Nec potest is plurimum addiscere, qui discendi est cupidus, *ut eleganter hic tradit Balduinus.* Amor quippe est magister
109 optimus, *asserente Plinio in Epistolis.* Etsi verò in juventutis potissimùm gratiam hæ Institutiones conscriptæ sunt: & à primâ mox ætate feliciùs plerunq; discitur: próptereà quod memoria in juventute maximè viget, semperque cum ætate decrescit: & juniores perspicaciores esse, & docilioris ingenii, à jure præsumuntur. *arg. l. præcipiunt. 37. ff. de ædilit. edict.* non tamen arceantur, nec desperare debent, qui provectiori jam ætate ad studium juris animum appli-
110 care cupiunt. Nulla siquidem ætas ad discendum sera existimari debet: & nihil *(ut ait Seneca epist 77.)* est stultius, quàm, quod diu non didiceris, non velle discere. Quamobrem & canon præcipit: ut nullus Episcopus propter opprobrium senectutis, vel nobilitatem generis, à parvulis, vel minimis eruditis, si quid forte est utilitatis, aut salutis, inquirere negligat. *can. ult. distinct. 38.* cùm pro stulto meritò habeatur, qui bona quæ viderit, discere contemnit. *can. de Constantinopolitana. 4. Distinct. 22.* Hinc præclarè Divus Augustinus ad Auxilium Episcopum scribens; se & senem, ait, à juvene, & Episcopum tot annorum à Collega necdum anniculo paratum esse
111 doceri. *can. si habes 1. §. sed & si tibi. caus. 24. q. 3.* Sed & memorabilis Salvii Juliani sententia est, quâ dixisse fertur: *κἂν τὸν ἕτερον πόδα ἐν τῇ σορῷ ἔχω, προσμαθεῖν τι βουλοίμην.* id est: Etsi alterum pedem in sepulchro haberem: adhuc tamen addiscere vellem. *l. apud. 20. ff. de fidei commissar. libertatib.* Quam sententiam eliganti hoc tetrasticho expressit Matthias Borbonius *part. 1. delitiar. Poëtarum Germanor. illustrium pag. 681.*

Hæreas immiti si pes meus alter in urnâ,
Quam fera mortifero parca ligone fodit:
Esset adhuc te'am studiorum texere dulce;
Et dare facundis oscula summa libris.

112 Atque hinc quoque compertum habemus: non modò Accursium, Glossatorem illum juris peritissimum & celebratissimum, cùm ageret annum ætatis trigesimum septimum, & illum subtilitatum Principem, Franciscum Aretinum, jam quadragenarium, Jurisprudentiæ operam dare cœpisse: sed & Servium Sulpicium, in grandiori ætate constitutum, ad juris studium accessisse, atque in eo ita profecisse, ut omnes, qui ex omni ætate in Urbe Romanâ juris intelligentiam habuerunt, si unum in locum conferantur, non fuerint cum ipso comparandi, *Cicero Phi-*
113 *lipp. 9.* Quin & summum illum Germaniæ Jureconsultum Zasium, trigesimo demum ætatis anno, legibus ac juri operam navare cœpisse, testatur Fichardus *in ejus vitâ.* Enimverò his omnibus admirabilior multò est Superianus Sophista, genere Isaurus: qui cùm naturâ ingenio tardiore esset, tantùm profecit industriâ & labore, ut tricenario jam tum major primum libros lectitare, & liberalibus disciplinis animum appellere inceperit; identidem à se reposcendo, quæ didicerat, & neque verberibus, neque increpationibus parcendo. Etenim in balneis visebatur sæpè a se diffIagellatus, vibicibus injuriam in se ipsum exercitam etiamnum testantibus. Neque spe suâ falsus fuit. Nam ad summum eruditionis culmen laudabiliter pervenit, uti refert Eunapius, *in vita Sophistarum.* Unde illud existit verissimum: 114
quod Musæ omnibus omninò sint amicæ: nec unquam deserant quempiam, nisi priùs ipsæ deserantur. Et eâ de re vide prolixiùs dissertantes, *Melchiorem Iunium, politicar. quæstion. part. 2. quæst. 42. Valentinum Forster. lib. 2. Historia juris civil cap. 42. & lib. 3. c. 12. Borcholt. hic num. 4. cum seqq. Iacobum Benium in libro singul. de privilegiis Iurisconsultor. part. 3. privileg. 64. numer. 15. & seqq. Tiraquellum in præfat. de jur. primigenior. num. 203. & seqq. Quirinum Cubachium, apud Arumnæum volum. 4. de jure publ. discurs. 34. quæst. 9. Henricum Salmuth. in Not. ad libr. 2. rerum memorabilium Guidonis Panciroli, tit 10. de horologiis. pag. 539. & seqq. nec non Iohannem Limnæum tom. 3. de jure publ. Imperii Romani lib. 8. c. 6. num. 22. & seqq.*

IN TEXTUM PROOEMII INSTITUTIONUM.

PRINCIPIUM.

IMPERATORIAM MAJESTATEM non solùm armis decoratam, sed etiam legibus oportet esse armatam; ut utrumque tempus, & bellorum, & pacis, rectè possit gubernari: & Princeps Romanus non solùm in hostilibus prælhis victor existat: sed etiam, per legitimos tramites, calumniantium iniquitates expellat: & fiat tàm juris religiosissimus, quàm victis hostibus triumphator magnificus.

SUMMARIA.

1 *Quatuor hujus proœmij membra sive capita.*
2 *Imperatoris officium quibus in rebus consistat.*
3 *Legum & armorum conjunctio in Imperatore valde necessaria.*
4 *Pretores quare ita appellati.*
5 *Quæ sit causa conjunctionis legum & armorum.*
6 *Iulius Pollux & alij nonnulli, quid Principi soli commissum esse censuerint.*
7 *Majestas unde dicta, & cui tribuatur.*
8 *Lege Regiâ omnis populi potestas in Principem translata.*
9 *Majestatis verbo quid hoc loci significetur.*
10 *Quidam Principes suæ mortalitatis parùm memores.*

11. Vox

11 *Vox Principis in legibus absolutè posita quid denotet.*
12 *Discrimen inter Regem & Principem.*
13 *Per legitimos tramites quid intelligatur.*
14 *Pœna secundum præscriptum juris infligenda.*
15 *Pœna legibus non definita, arbitrio judicis relinquitur.*
16 *Calumniari quis dicatur.*

1 HUjus Procemii seu Præfationis sententia his
quatuor membris sive capitibus continetur.
Primum est thesis, de officio boni Imperatoris. Al-
terum est hypothesis, de Imperatore Justiniano.
Tertium est de Institutionib9. Quartum est adhor-
2 tatio ad Studiosos Juris. De primo hic initio agit
Justinianus, & ostendit: ut in Republ. & in Imperio
duo omnino sunt tempora; belli scil. & pacis: ita Im-
peratoris quoq; officium in duabus rebus esse posi-
tum; in armis, & in legibus. His enim domi in toga
& pace utendum est: illis verò in bello maximè est
opus. Et arma foris esse, parum est, nisi sit consilium
domi, *ut scribit Cicero lib. 1. offic. Æmyl. Ferret. hic in
suis not. ad verb. armis decoratam. D. D. Besold. in dis-
sert. de Studiosis Magistrat. &c. cap. 9. pag. 115.* Cùm au-
tem leges armorum, & arma legum præsidio serven-
tur: legibus arma ordinentur: legesque armis execu-
tioni demandentur. *l. unic. in prin. C. de Iustin. Cod.
confirmand. l. qui restituere. 63. in princ. ff. de rei vindi-
cat.* Ideò Justinianus, quod est armorum, eleganter
hic tribuit legibus; & contrà, quod est legum, tri-
buit armis: ut ita mutuum eorum auxilium per quan-
3 dam ἀντιμεταβολὴν amplificet. Et sanè alterum ab al-
tero sejungi non debere, apertè demonstrat Hora-
tius *lib. 2. epistolar. epist. 1. ad Augustum*, his verbis:

Cùm tot sustineas ac tanta negotia solus:
Res Italas armis tuteris, moribus ornes,
Legibus emendes. ————————

Item Virgilius, *lib. 6. Æneid. ante finem.*

Tu regere imperio populos, Romane, memento:
(Hæ tibi erunt artes) paciq; imponere morem:
Parcere subjectis, & debellare superbos.

Sed & ista duo, arma nimirum & leges, bene im-
peranti apprimè esse necessaria, admonet alibi quo-
que Justinianus, dum *in Novell. 24. de præside Pisidiæ*,
ab initio sic præfatur: *Nunquam sanè credidimus, ve-
teres Romanos ex parvis, adeoq; minutissimis principiis
tam amplam constituere Rempublicam, & totum exin-
de terrarum orbem (penè dixerimus) sibi adjungere, &
premere, ac tueri imperio potuisse: nisi majoribus in pro-
vincias magistratibus missis, plus eâ re dignitatis sibi
comparassent, simulq; illis armorum juxtà ac legum po-
testatem fecissent, nec non ad utrumq; accommodatos &
idoneos habuissent; quos quidem prætores vocabant; ap-
pellatione illis ex eo inditâ, quod cæteris omnibus præi-
4 rent, & præponerentur, permissâ scilicet eis tam rei belli-
cæ administratione, quàm legum præscriptione.* Et in No-
vell. 25. *de Prætore Lycaoniæ, circa finem præfationis*,
inquit: *Est enim hoc nomen quasi jure patrio Romani
Imperii proprium, & ante ipsos etiam Consules in ampla
Romanorum Republ. usui habitum.* Nam veteres Ro-
mani suos Imperatores Prætores appellabant, simulq; il-
lis præbebant, ut militaribus præirent copiis, & descriptis
ab illis parebant legibus: & prorsus erat hic magistratus
ex ambobus contemperatus, præ se ferens & ostentans
tam in instruendâ acie robur, quàm inferendis legibus
rectum & decentem ordinem.* Cæterùm causam con- 5
junctionis harum duarum rerum, legum & armo-
rum, tradit eleganter *in Novell. 26. de Prætore Thra-
ciæ. c. 1. ad finem*, his verbis: *Omnibus perspicuum sit,
quod militaris quidem res, si sola & per se consistat, ultrà
quam decet, efferatur audaciâ: civilis verò, nisi admi-
stum habeat robur militum, infra mediocritatem au-
ctoritate careat: utrumq; verò si in idem cum altero con-
currat, omnium perfectissimum & absolutissimum sit,
quodq; tam ad gerendum bellum, quàm ad tuendam pa-
cem sufficiat.* Unde Julius Pollux voluit Principem, 6
quem instituit, non modò esse πολεμικὸν, sed etiam
νομοθετικὸν, qui leges salutares sciat condere & tueri.
Utrumque quippe commissum est illi soli, & non a-
lii, nisi ex suâ auctoritate tributum. Eòque non pa-
rùm confert, quod Paulus IC. credidit; salutem Rei-
publ. tueri nulli magis convenire, nec alium suffice-
re ei rei, quàm Cæsarem. *l. nam salutem. 3. in princ. ff.
de offic. præfect. vigil.* Et consiliis laboribusque pro to-
to orbe terrarum die noctuque laborare, Imperato-
rium esse officium, innuit noster Justinianus, *in l. ult.
sub fine. C. de quadrien. præscript.* Sed & Imp. Frideri-
cus I. Imperialem decere solertiam censuit: ita Rei-
publicæ curam gerere, & subjectorum commoda in-
vestigare; ut regni utilitas incorrupta persistat, &
singulorum status jugiter servetur illæsus *lib. 2. feu-
dor tit. 55. in princip. de prohibit. feudi alienat. per Frider.*
Verùm eâ de re, *post Balduinum ac Rittershusium hîc
pag. 8. cum seq.* prolixè & eruditè dissertant Petrus
Gregor. Tholosanus, *lib. 10 de Republ. cap. 1 & seqq.*
Bornitius *de fund. Reipubl. statu, cap. 5. & 6.* Erasmus
Ungepaur *Exercit. Justin. 1. quæst. 7.* Thomas Lansius
& Georgius-Fridericus, Baro Limburgicus *in decad.
Thesium per saturam thes. 2. tom. 3. juris publici, pag.*
449. nec non Claudius Coteræus *l. 1. de jure & pri-
vileg. militum cap. 1.*

MAIESTAS porrò, à magnitudine dicta, in legi- 7
bus nostris non solùm Deo tribuitur. *l. non distingue-
mus. 32 § sacerdotio 4. ff. de recept. qui arbitrium, & c. l.
Manichæos. 4 §. in mortem. 4. & auth. Gazaros. in fine
princ. C. de hæret.* sed & populo Romano, cujus am-
plitudinem & dignitatem denotat. *l. non dubito. 7 §. 1.
ff. de captiv. & postl. rev. & l. 1. §. 1 ff. ad leg. Iul. majest.* Et
quia lege Regiâ populus omne suum imperium ac 8
potestatem in Principem transtulit. *§. sed & quod
Principi. 6. infrà de jur. nat. gent. & civ. l. 1. in pr. ff. de
constit. Princ. cum similib. suprà ad epigraphen hujus
procemii allegatis. n. 85.* principalis quoque majestas
dici cœpit. *l. penult. ff. de hereditb. instit. l. famosi. 7. §.
hoc tamen 3. ff. ad leg. Iul. majest.* & imperialis sive im-
peratoria, *ut hîc, & l. ult. in pr. C. de legib. & d. l. ult. post
pr. C. de quadriennii præscript.* Quin & magistratus, ut

prętor, quo major ejus ſit auctoritas, majeſtatem ha-
bere dicitur. *l. penult. in fin. ff. de Iuſtit. & jur. l. ſi fami-
lia. 9 ff. de jurisdict. l. quod respub. 33. ff. de injur, Bor-*
9 *cholt. hic n. 4.* Et ſanè hoc loci majeſtas propriè illam
excellentiam, amplitudinem & præeminentiam ſi-
gnificat, quæ Imperatori competit: quamvis impro-
priè aliis etiam, ut Regibus, Principibus, Marchio-
nibus, Comitibus, &c. attribuatur. *Sed hac de re accu-
ri ſumus* ὀν θ… *ſuſius in §. publica autem judicia. 3. in-
blic. judic.* Et de illâ majeſtate diſſerit præclarè The-
odorus Marcilius *hic pag. 5.* & D. Collega Beſoldus *in
Diſſertatione politico-juridica de Republica theſi 20. &
ſeqventibus.* itemque Chriſtianus Matthias Dith-
10 marſus *diſputat. politic. 2. de majeſtate. &c. theſi 27.* Eſt
autem hæc longè laudabilior Imperatoris periphra-
ſis, longèque modeſtior loquendi ratio, quàm ubi
Principes ſuæ vanitatis & mortalitatis parùm me-
mores, nunc ſui jactant divini numinis aures *l. ult. in
princ. C. de acquir. & retin. poſſeſſ.* nunc adorandam ſu-
am ſerenitatem. *l. 1. C. de ſilentiariis, &c* nunc ſuam
perennitatem *l. nemo 3. in princip. C. de epiſcop. audient.*
atque etiam æternitatem. *l. 2. C. de Fabricenſibus d. l.
ult in fine. C. de quadriennii præſcript.* Sed omnium a-
mentiam ſuperavit Domitianus, qui Antiochum ſe-
cutus, voluit dici Deus, ſimul & Dominus, *tradente
hic Balduino.* Referenda huc ſunt, quæ annotavimus,
ſuprà *ad titul. harum Inſtitut. num. 54.*
11 PRINCIPIS ROMANI appellatione Imperator hic
venit. Sed & vox *Principis* in legibus ſimpliciter &
abſolutè poſita, ipſum Imperatorem, ſuperiorem non
recognoſcentem, deſignat. *t. tit. ff. de conſtit. Princ. &
t. t. C. de legibus. & conſtit. Prin. l. princeps. 31. ff. de legi-*
12 *bus. & concordantib.* Hoc verò loco diligenter obſer-
vandum: Imperatorem eſſe Principem, non Regem:
quòd Rex pleraque ſuo arbitrio, & magna cum Pom-
pâ; Princeps legibus convenienter agat, & nullo cum
faſtu ſuperbo præſit Reipublicæ, *ut ex Ammiano di-
ſtinguit hic Giphanius*
13 CÆTERUM per LEGITIMOS TRAMITES, Juſtinia-
nus leges & jura, ſive juris juſtitiæque viam ac ratio-
14 nem intelligit. Atque ex hoc loco notandum: Magi-
ſtratus, & eos, qui Rebuspublicis præſunt, in male-
ficiis & criminibus coërcendis, legitimè, id eſt, ſe-
cundùm præſcriptum Juris & legum, pœnas inflige-
15 re debere. *Novell. 15. c. 1. §. 1. Nov. 81. c. 13.* Ita fiet, ne
privato affectu à vero declinent: neque gravior pœ-
na ſit, quàm culpa *l. ſancimus 22. C. de pœnis.* At ſi le-
gibus pœna definita & expreſſa non eſt: arbitrio ju-
dicis relinquitur. *l. 1. §. 1. ff. de effractoribus l. hodie. 13.
ff. de pœnis. c. de cauſis. 4. ext. de offic. & poteſt. judic.
deleg.*
16 CALUMNIANTIUM denique verbo, omnes omni-
no transgreſſores legum hic indicantur: licèt pro
materiâ ſubjectâ calumniatoris alibi dicatur, qui fal-
ſa crimina ſcienter intendit. *l. 1. ff. de calumniatori-
bus. l. 1. §. 1. ff. ad ſenatusconſult. Turpillian.* aut qui ſci-
ens prudensque per fraudem negocium alieni com-
parat *Paul. lib. 1. ſententiar. tit. 5. de calumniatoribus.
Borchol. hic num. 5.*

§. Quorum utramque r. cum §. ſeq.

§. 1. Quorum utramque viam cum ſummis vigiliis, ſummaque providentiâ, annuente Deo, perfecimus. Et bellicos quidem ſudores noſtros barbaricæ gentes, ſubjuga noſtra redactæ, cognoſcunt: & tàm Africa, quàm aliæ innumeræ provinciæ, poſt tanta temporum ſpacia, noſtris victoriis, à cœleſti numine præſtitis, iterum ditioni Romanæ, noſtroque additæ Imperio, proteſtantur. Omnes verò populi legibus, tàm à nobis promulgatis, quàm compoſitis, reguntur.

§. 2. Et cùm ſacratiſſimas conſtitutiones, antea confuſas, in luculentam ereximus conſonantiam: tùnc noſtram extendimus curam ad immenſa veteris prudentiæ volumina: & opus deſperatum, quaſi per medium profundum euntes, cœleſti favore jam adimplevimus.

SUMMARIA.

1 *Iuſtinianus & armorum & legum curam geſſit.*
2 *Gentes, gentiles & barbari in jure qui dicantur.*
3 *Iuſtinianus primò Codicem, deinde Pandectas, poſteà Inſtitutiones fieri juſſit.*
4 *Leges promulgata, itemq; leges compoſita qua.*

HYpotheſis, ſive alterum hujus Procœmii caput, 1
de Imperatore Juſtiniano, quid in bello & pa-
ce præſtiterit, hic breviter exponitur. Ait autem,
ſeſe & armorum & legum curam geſſiſſe: adeòque
in arte civili & militari præclarè ſuo officio perfun-
ctum eſſe. Utrumque paucis oſtendit: primùm de
armis: deinde de legibus. Et quidem officium in re
militari duplex facit: unum in Barbaris Imperio
Romano ſubjiciendis: alterum in provinciis Roma-
nis, per Barbaros occupatis, Imperio reſtituendis.
Id verò hic ſciendum: in jure gentes, gentiles, & 2
Barbaros dici, quicunque Romano Imperio non pa-
rent: reliqui Romanis ſubjecti, provinciales dicun-
tur. *l. ult. C. de offic. magiſtri milit. l. 2 § in Sardinia. &
§. pro limitaneis. C. de offic. præfecti Prætorio Africa. l.
Divus. 6. ff de bonis damnator* De Africâ porrò, ejuſ-
que omnibus provinciis (quas Imperator hic innu-
meras, id eſt, plurimas, vocat) operâ Beliſarii Ducis,
victis & profligatis Vandalis, qui illam annos 95. ob-
tinuerant, Romano Imperio reſtitutis, uberrimè
diſſerit Procopius. De eâdem victoriâ, omniumque 3
harum provinciarum novâ adminiſtratione, extat
d. tit. C. de Officio præfecti prætorio Africa. De eâdem
quoque victoriâ ſæpè gloriatur Juſtinianus, *ut liquet
ex hoc §. & l. 2. C. de vet. jure enucleand.* Quantum au-
tem ipſe in jure & legibus componendis ſeu emen-
dandis præſtiterit: ex προλεγομένοις noſtris repeten-
dum

dum est: ex quibus clarè constat, Imperatorem primò Codicem, deinde Pandectas, mox Institutiones
4 fieri jussisse. Illud non ignorandum: cum *leges à se promulgatas* hic opponere *legibus à se compositis*. Promulgatas intelligi vult eas, quarum ipse auctor fuit, & quas ipse edidit atque invulgavit: compositas verò, quarum alii retrò Principes & Jureconsulti fuerunt auctores: quas ipse tamen, cùm confusæ essent, in ordinem redegit, *docentibus hic Borcholt. Tuningio, Heigio num.1. & Mynsingero num.3 & 4.* Licet contrarium tradat Marcilius *hic pag.9.*

§. Cùmque hoc. 3. cum tribus seqqq.

§. 3. Cùmque hoc, Deo propitio, peractum est: Triboniano, Viro magnifico, magistro, & exquæstore sacri palatii nostri, & exconsule; necnon Theophilo, & Dorotheo, Viris illustribus Antecessoribus (quorum omnium solertiam, & legum scientiam, & circa nostras jussiones fidem, jam ex multis rerum argumentis accepimus) convocatis, mandavimus specialiter: ut ipsi nostrâ auctoritate, nostrisque suasionibus, Institutiones componerent: ut liceat vobis prima legum cunabula non ab antiquis fabulis discere, sed ab imperiali splendore appetere: & tam aures, quàm animi vestri, nihil inutile, nihilque perperam positum; sed quod in ipsis rerum obtinet argumentis, accipiant: & quod priore tempore vix post quadriennium prioribus contingebat, ut tunc constitutiones imperatorias legerent: hoc vos à primordio ingrediamini, digni tanto honore, tantâque reperti felicitate, ut & initium vobis & finis legum eruditionis à voce principali procedat.

§. 4. Igitur post libros quinquaginta Digestorum seu Pandectarum (in quibus omne jus antiquum collectum est: quod per eundem Virum excelsum, Tribonianum; necnon cæteros Viros illustres, & facundissimos confecimus) in quatuor libros easdem Institutiones partiri jussimus: ut sint totius legitimæ scientiæ prima elementa.

§. 5. In quibus breviter expositum est: & quod antea ob inebat: & quod postea desuetudine inumbratum, imperiali remedio illuminatum est. —

§. 6. Quas ex omnibus antiquorum Institutionibus, & præcipue ex Commentariis Caii nostri, tàm Institutionum, quàm rerum quotidianarum, aliisque multis Commentariis compositas, cùm tres Viri prudentes prædicti nobis obtulerunt: & legimus, & recognovimus, & plenissimum nostrarum constitutionum robur eis accommodavimus.

S U M M A R I A.

1 *Quo tempore Institutiones juris sint concinnatæ.*
2 *Quorum Iurisconsultorum operâ eædem Institutiones sint compositæ.*
3 *Tribonianus non tantùm Institutionum; sed Pandectarum etiam, & Codicis architectus atq; coryphæus summus.*
4 *Magnifici olim dicebantur, qui non solùm illustres erant, sed majoribus honoribus functi.*
5 *Magister officiorum quis.*
6 *Tribonianus cur exquæstor, cur item exconsul dicatur.*
7 *Quæstor olim, & ætate Iustiniani quis fuerit.*
8 *Cur Iustinianus Theophilum & Dorotheum nominet Viros illustres.*
9 *Si qua peccata in voluminibus Iuris relicta deprehenduntur: ea Triboniano, ejusq; Collegis non exprobranda, sed potiùs condonanda videntur.*
10 *Omnium habere memoriam, & penitus in nullo peccare, divinitatis magis est, quàm mortalitatis.*
11 *Quæ causa Iustinianum impulerit, ut Institutiones hasce confici jusserit.*
12 *Laus Institutionum duplex.*
13 *Usus harum Institutionum.*
14 *Cur ea & quatenus elementa dicantur.*
15 *Earundem forma & compositio.*
16 *Ex quibus libris Institutiones sint conscripta.*
17 *Cajus cur à Iustiniano noster dictus, & quis fuerit.*
18 *Institutiones constitutionum Imperialium vim & robur habent.*
19 *Ordo & ratio discendi Iuris, vetus & nova.*

Hic de Institutionibus, tertiâ & præcipuâ hujus Præfationis parte, agitur: deque iis decem breviter adferuntur. Primum, est de tempore, quo concinnatæ sunt, putà post Codicem & Pandectas, Justiniano tertium Consule. Codicem autem hoc loco exaudire debemus priorem, qui anno Redemptionis nostræ 529. editus est. Postea enim, nempe anno 534. idem Codex iterum emendatus est, & multis locis recognitus, *ut suprà in prolegomenis dictum num. 18.* Alterum, est speciale mandatum, de componendis his Institutionibus: *de quo mandato & in l. 2. §. sed cùm prospexerimus C. de vet. jur. enucl.* 1

Tertium, est de Jurisconsultis, quorum operâ & solertiâ sunt compositæ: nimirum operâ Triboniani, Viri magnifici, Magistri, & exquæstoris sacri Palatii, & exconsulis; nec non Theophili, & Doroth- 2

Viros

Virorum illustrium, & Antecessorum. De Tribo-
3 niano, qui non Institutionum solùm, sed etiam Pan-
dectarum & Codicis auctor, architectus & cory-
phæus fuit summus, videantur Procopius, Suidas,
Alciatus, *lib. 4. dispunction. c. 7.* & Giphanius *in Com-*
4 *mentar. de Imperat. Iust.* Magnificum autem Virum
Justinianus vocat Tribonianum: ut alibi Augusti
ætati nostræ propiores dicunt excelsos, gloriosos,
gloriosissimos, magnificentissimos, eminentissimos,
sublimissimos Viros: qui non tantùm illustres erant,
sed majoribus honoribus functi, ut Consulari, Quæ-
sturâ sacri Palatii, magisteria dignitate, &c. *l. si quan-*
do. 38. C. de appellationib. l. 1. & 2. C. de vet. jur. enucl. l.
unic. C. de emendat. Cod. l. un. C. de Iustin. Cod. confirm.
Novell. 71. Nam & illustres administratores, & va-
cantes fuisse (qui sine administratione, honoris cau-
sa, Illustratûs titulo ab Augustis donabantur) evinci-
5 tur ex *l. 2. C. ut dignitatum ordo servetur.* Vocat præ-
terea Justinianus Tribonianum, Magistrum, & alibi
magisteriâ dignitate decoratum. *l. un. C. de nov. Cod.*
fac. & d. l. unic. C. de Iustin. Cod. confirm. quia magister
officiorum fuit. *d. l. 2. in princ. C. de vet. jur. enucl. de*
quo est tit. C. de officio magistri officior. Erat autem ma-
gister officiorum is, penes quem cura erat totius pe-
ne aulæ & palatii: cui hodie respondere videtur
Marschalcus, & Præfectus Aulæ, Germanicè Hof-
meister/ *Giphan. hic in verbo, magistro. Cujac. in l. 3. C.*
6 *de Præpositis sacri cubiculi, &c.* Exquæstorem quoque
eundem appellat, itemque Exconsulem: quod Quæ-
sturâ tempore hujus præfationis abiisset, & Consu-
latu jam functus esset, *ut exquisitius docent, Petr. Cri-*
nitus in libr. de honesta disciplin. Anton. Augustin. lib. 3.
emendation. c. 3. Bercholt. hic num. 7. & Hotgius. nu-
mer. 8. & 9. itemq; Iohan. Iacobus Drace lib. 2. de orig.
& jure patricior. c. 5. num. 4. cum seqq. pag. 162. & seqq.
7 Tametsi aliter sentiant Alciatus *lib. 4. dispunct. cap. 3*
& Mynsinger. *hic num. 2.* Cæterùm Quæstor à quæ-
rendo dictus, olim Reipubl. temporibus erat is, qui
pecuniis exigendis, & in ærarium redigendis erat
præpositus. *l. 2. §. deinde cùm ærarium, 22. ff. de orig.*
jur. l. unic. §. 1. ff de offic. quæstor. sed Justiniani ævo is
erat, qui hac ætate est Cancellarius, id est, ad quem
spectat cura juris, & legum. *De eo est tit. C. de officio*
quæstor. ibiq; in fine Wesenbec. Cujac. ad l. 2. C. de petiti-
onib. bonor. sublat. Vulteius lib. 1. Iurisprud. Rom. c. 31.
n. 95. Cothmannus in Comment. ad Rubricam Cod. Iu-
stin. num. 21. & 22. Quanquam & Vespasiani ævo
tum Quæstoris hoc munus erat, recitare in Senatu
orationes Principum, ut *ex Suetonio in Tito Vespasia-*
no filio, se didicisse affirmat Rittershusius *hic pag. 15.*
Sed & illi dicebantur Candidati Principis, per quos
in senatu epistolę & orationes ipsius proponebantur.
d. l. un. §. ult ff. de offic. quæstor. Et Quæstoris officium
venustis versiculis describit Corippus *in Panegyrico*
Divi Anastasii.

Principis auspicio leges & jura gubernans,
Iustitiæ vindex, inopum Pater, omnia curans.
Iudicia relevare pius, &c.

Et rursum *initio lib. 1. de laudibus Iustin. Aug.*

Compositor morum, Iuris legumq; Sacerdos.

Theophilum verò, & Dorotheum, Viros illustres 8
nominat Justinianus: non quod Antecessores, id est,
Professores sive Doctores juris essent: sed quod alio-
qui, vel vacante Illustratu, vel illustri administratio-
ne antè donati fuerint, *ut Eguinarius Baro hic tradit.*
Sanè est & alius Theophilus recentiores Institutio-
num harum paraphrastes & Interpres Græcus, Juris
Antecessor insignis: cujus mentio facta est suprà *in*
Prolegomen. num 16. Is pleraque, in gratiam suorum
Græcorum latiùs & mirâ perspicuitate declarat:
quemadmodum pluribus testatur Dn. Collega Be-
soldus *in dissertatione de libris utriusq; juris. cap 5. præ-*
missâ parti 2. delibatorum jur. pag. 29. & seq. Etsi por- 9
rò multa adhuc juris veteris vestigia, itemque leges
quædam primâ facie inter se pugnantes, aut super-
vacaneæ, & si qua alia sint peccata, in voluminibus
juris relicta deprehenduntur: ea tamen Triboniа-
no, ejusque Collegis, Viris gravissimis, minimè ex-
probranda, sed condonanda potius videntur: qui
maximum ac difficilimum opus tam brevi tempore,
jussu utique Principis, perfecerint. *l. 1. §. sin ibi, quàm*
celerrimo fini tradere, &c. C. de vet. jur. enucl. Nam
sicubi locum habet, hic potissimum obtinere illud
Poëtæ debet:

Opere in longo fas est, obrepere somnum.

Et ipse Justinianus, humanæ imbecillitatis non 10
ignarus: *Si quid,* inquit, *in tantâ legum compositione,*
quæ ab immenso librorum numero collecta est, simile for-
sitan raro inveniatur, nemo hoc vituperandum existi-
met: sed imbecillitati humanæ, quæ naturaliter inest,
hoc inscribat: quia omnium habere memoriam, & pe-
nitus in nullo peccare, divinitatis magis, quàm mortali-
tatis est. l. 2. §. si quid autem. 14. C. de vet juris enuclean.
Cæterùm Triboniani defensionem (*contra Ant. Fa-*
brum, Gentium Bachovium, Ravardum, Ant. Mat-
thæum & alios, quos citat & improbat D. Besoldus Di-
sput. 1. ad Pand. th. 12. & 16. itemq; in Commentar ad
titulos aliquot ff in præcognitis miscellan. general. num.
11. pag. 9.) ex professo suscepisse videtur Osvaldus
Hilliger *in Donello enucleat. præfat ad lector. lib. 1. c. 1.*
lit. I. lib. 8. c. 31 lit. M. & alibi passim. Cui noviter ac-
cedit Hunnius *de interpretat. & auctorit. jur. lib. c 2,*
quæst. 4.

Quartum, quod hoc loco de Institutionibus juris 11
adfert Imperator, est causa, quæ ipsum impulit, ut
eas confici mandarit. Causa præcipua hæc est: quod
in antiquis veterum Jurisconsultorum Institutioni-
bus multa haberentur jura inutilia, multa supervaca-
nea, multa desuetudine jamdudum abrogata. De quâ
causa hic *in vers. & tam aures, quàm animi vestri, &c.*
& in Procemio Pandectar. *§. & antea quidem.* ubi de
Caji Institutionibus, quæ tum docebantur in Scho-
lis, ait Justinianus: *in iis utile cum inutilibus mixtum*
fuisse; & solitos fuisse Professores in docendo inutilia &
supervacua præterire, &c.

Quintum, est laus harum Institutionum, eaque 12
duplex.

duplex. *Prior est*: quod in his Jura utilia & usitata tantùm contineantur: quod tamen moribus nostris est falsum, ut suo indicabitur loco: etsi ætate Justiniani erat verissimum. *Altera est*: quod hæ Institutiones sint Imperiales sive Cæsareæ: cùm aliæ essent privatæ, putà Jurisconsultorum. Porrò de laudibus ac utilitatibus harum Institutionum plura, observatu dignissima, posteritati reliquerunt Jacob. Cujac. *lib.* 11. *observat. cap.* 28. Viglius Zuichemus *in præfat. ad Carolum V. quæ Græcis Theophili Institutionibus præfixa est*, & Azo, antiquissimus ille Juris Interpres, *in proœmio ad Summam Institutionum, circa finem.*

13 Sextum, est de usu harum Institutionum: qui in eo maximè est positus: ut sint elementa & principia Juris. Et hoc est, quod *hic in §. igitur.* 4. Justinianus ait: *ut sint totius legitimæ scientiæ prima elementa.* Et *in prædictâ l.* 1. § *ideo jubemus C. de vet. jur. enucl. Ut rudis*, inquit, *animus studiosi simplicibus enutritus facilius ad altiorem prudentiæ redigatur scientiam.* Et optimè *in d. l.* 2. § *sed cùm prospeximus.* C. *de vet. jur. enucl.* quòd *ad portandam tantæ sapientiæ molem non*
14 *sint idonei homines rudes, &c.* Dicuntur autem hæ Institutiones *hic in d. §.* 4 elementa tropicè; quod juvenes initium studii juris ab illis faciunt. Quemadmodum enim elementa quatuor (aër, ignis, aqua & terra) sunt omnium rerum principia, ex quibus reliqua omnia componuntur: ita etiam Institutiones per metaphoram elementa vocantur, quod ab illis initium sit, & levis ac simplex via ad reliquum juris studium præparatur. *§. hu igitur.* 2. *infrà tit.* 1.

15 Septimum ad formam pertinet, & compositionem ipsius opusculi, puta ut in quatuor libros distinguatur. Cur in quatuor, ratio hæc esse videtur: tum quia Justinianus Imp. hic hasce juris Institutiones quatuor comparat elementis ac proinde eas etiam in quatuor libros partiri jussit, *tradente Dn. Collega Boecero hic pag.* 1. Tum quia Cajum Jurisconsultum, de quo mox, Imperator præcipuè in hisce Institutionibus conficiendis est imitatus, *ut patet hic ex §. quas ex omnibus* 6. Caji verò Institutiones, quæ ante Justinianum in Scholis docebantur, in libros 4. erant distinctæ, *ut Index Pandectarum testatur.*

16 Octavum, est de libris veterum, ex quibus Institutiones hæ conflatæ sunt, & collectæ. Ait autem Justinianus *in d. proœmio Digestor.* §. *nos verò* 2. has ex omni penè veterum Institutionum corpore elimatas, & ab omnibus turbidis fontibus in unum liquidum stagnum conrivatas, &c. Idem ait *in d. l.* 1. §. *sed cùm prospeximus* 11. C. *de vet. jur. enucleand.* Et commemorantur quidem in Indice Pand. Florentini Jurisconsulti Institutionum libri duodecim, Caji libri quatuor, Ulpiani duo, Pauli duo, Callistrati tres, & Martiani sedecim. Verùm tum alios, tum maximè Cajum, *ut modò dixi*, Justinianus in Institutionibus hisce suis conscribendis secutus est. Atque hæc
17 causa esse videtur, cur Cajum vocet *nostrum*, tam hic *in d. §. quas ex omnibus, &c.* quam *in §. item lex Cornelia de sicar.* 5. *infrà de publ. judic. & in d. proœmio*

Pandectar §. 1. Cæterùm quis iste Cajus fuerit, scire difficile est; cùm hoc prænomine multi fuerint Jurisconsulti, nempè Cajus Juventius, Mucii discipulus, C. Aulus Ofilius, C. Attilius Proclus, auditores Servii, item C. Trebatius Testa, & C. Cassius Longinus: de eo tamen legi poterunt Anton. Augustin. *lib.* 1. *Emendation. c.* 5. Theodorus Marcilius *hic pag.* 12. & Franciscus Connan. *lib.* 2. *Commentar. jur. civil. c.* 3. *num. ult.*

Nonum, est maximi momenti, putà confirmatio 18
harum Institutionum: ut scilicet eæ vim & robur constitutionum Imperialium habeant: & in causarum atque controversiarum decisionibus, instar aliarum legum, citari & allegari debeant. *d. §. quas ex omnibus, sibi, & plenissimum nostrarum constitutionum robur, &c.*

Decimum & ultimum, est de ordine & ratione 19
discendi juris; quæ duplex est, vetus, & nova sive Justinianea. Et in veteri quidem, año demum quinto Constitutiones, id est, leges Imperatorum Studiosi cognoscebant: in novâ verò, & primo statim, & postremo seu quinto anno Constitutiones Imperatorias discunt: primo quidem Institutiones: postremo autem Codicem sive constitutiones, *ut fusius explicatur in d. proœmio Digestor.* Et hoc est, quod hic dicitur: *ut & initium vobis, & finis legum eruditionis à voce principali procedat.* Atque ita hodie initium studii juris fit ab Institutionibus: medium datur Pandectis: finis tribuitur lectioni Codicis & Novellarum. In has enim tres partes universum juris corpus à Justiniano distributum est. *Sed de ratione docendi & discendi juris diligentiùs exponitur in §. hu igitur.* 2. *infrà. de justitiâ & jure.*

§. Summâ itaque ope. 7.

Summâ itaque ope, & alacri studio has leges nostras accipite, & vosmetipsos sic eruditos ostendite: ut spes vos pulcherrima foveat, toto legitimo opere perfecto, posse etiam nostram Rempublicam in partibus ejus vobis credendis gubernari. D. CP. XI. Kalend. Decemb. D. JUSTINIANO PP. A. III. CONS. Ann. 533.

SUMMARIA.

1 *Honoribus artes ali constat.*
2 *Quis sit studii legitimi optatus finis.*
3 *Jurisprudentia pretio numario non æstimanda, aut dehonestanda.*
4 *Cui quisque nascatur.*
5 *Neque ad Rempublicam, neque ad Judicia accedendum, nisi studio juris ritè perfecto.*
6 *Juris studium quo tempore absolvendum.*
7 *Constantinopolis, urbs Thraciæ, quondam Imperatorum sedes.*
8 *Principes olim consulatum, aliaque munera publica gesserunt.*

QUartum Procemii hujus caput, est παραίνεσις sive adhortatio ad Studiosos juris. Quemadmodum autem Justin. Imperator, hoc loco adolescentes hortatur & excitat ad Jurisprudentiam discendam, proposito præmio honorum (quibus artes ali constat, juxta illud distichon, Georgii Carolidæ *part. 2. delitiar. Poëtarum Germanor. illustrium. pag. 228. numer. 17.*

Femes alit flammam: Musæ accenduntur honore:
Præmia conciliant artibus ingenium.

Et administrationis Reipublicæ: ita & *in procemio*
1 *Digestor. in fin.* Antecessores sive Professores exhortatur. *Incipite* inquit, *legum doctrinam adolescentibus Dei gubernatione tradere, & viam aperire, quam nos invenimus: quatenus fiant optimi Iustitiæ & Reipubl. ministri, & vos maximum decus in omne seculum sequatur.* Et in eodem procemio, §. *discipulis igitur. 6. Vt,* inquit, *discipuli, omnibus eis legitimis arcanis reseratis, nihil habeant absconditum: sed omnibus perlectis, & oratores maximi, & Iustitiæ satellites inveniantur, & judiciorum optimi tam athletæ, quàm gubernatores in o-*
2 *mni loco e vo. felices.* Hinc verò discendum est: finem studii legitimi optatum esse, non æris acervum & auri (ut plerique ad quæstum sanctissimâ hac civili sapientiâ, quæ pretio nummario æstimanda, aut
3 dehonestanda non est, *secundum Vlpian. in l. 1. §. proinde. 5. ff. de extraordinar. cognitionib.* turpiter abutuntur) sed utilitatem Reipublicæ gubernandæ, cui se quisque bonus natum esse existimare debet. Ne-
4 que enim nobis nascimur solum; sed ortus nostri partem sibi vendicat Patria, partem parentes, partem amici, &c. *auctore Platone & Tullio lib. 1. offic.* neque tantùm parenti suo quisque nascitur, cujus esse dicitur; verùm etiam Reipublicæ, ut præclarè respondit Ulpianus, *in l. 1. §. & generaliter. 15. in fine ff. de ventre in possess. mittend.* Quo respicit perelegans Epigramma Johannis Stigelii *tom. I.* quod refert Rittershusius *hic pag. 14.*

Non ut divitiis, non ut sis splendidus auro,
Non ut sis titulis magnus honore tuis:
Non ut Sarrano videare superbus in ostro,
Dandam operam sacris legibus esse putes:
Verùm ut Iustitiæ possis servire, tuoq;
Officio præstò civibus esse tuis,
Hunc tibi propones finem. sic illa sequentur
Omnia, quæ verus præmia poscit honor.

5 Præterea hic observandum, neque ad Rempublicam, neque ad Judicia accedendum esse, nisi studio
6 juris ritè perfecto. Id autem perficitur quinquennio, ut abundè intelligere licet *ex d. procemio Digestor. §. sed quia solitum. 5.* Et eâ de re videantur *Cujacius lib. 12. obs. c. ult. Angel. Matthaeac. de viâ jur. lib. 1. c. 5. n. 4. Vultejus in prolegom. Iurispr. Rom pag 28. Forster. junior. disp. 1. th. 16. hocq; referens Iohannes Cammannus disp. 3. de jurib. majest. th.* 48. Sanè illud studiorum tempus hodie non ita rigidè servatur: sed potius usque ad vocationem publicam extenditur; vel arbitrio etiam judicis, pro diversitate & profectu ingeniorum, committitur. Et sic tenere universalem Scholarum consuetudinem, quæ legi derogat. *l. de quibus 32 ff. de legib* testatur Matthæus Wesenbecius *consil. 80. num. 12. cum seqq.* eumq; laudans Quirinus Kubachius *cent. 3. quæst. illustr. politico-juridicar. decur 9 quæst. 9. pag. 897. & seq.* Quibus adstipulatur Johannes Limnæus *in disputat. de Academiis th. 12. sub lit. o.* Porrò finalia hujus §. verba ita legi 7
debent: *Datum Constantinopoli* (urbe præclarissimâ Thraciæ ad Propontidem, ubi fuit sedes & regia Imperatorum Orientis. Vide annotata *ad § ult. numer. 3. cum seqq infr. de satisdationib.* 11. *Calend. Decemb. Domino Iustiniano perpetuò Augusto, tertium Consule, Anno 533.* qui annus Imperii Justiniani fuit
septimus, *ut suprà in prolegomenis dictum, n. 11* Cæte- 8
rùm luculenter inde apparet; quod olim & ipsi Principes non erubescebant ambire & gerere Consulatus, sicut & alia publica munera; quemadmodum *ex Balduino hic (cujus tamen mentionem suppriment)* docent Mynsingerus *n. 6.* Joan. Crispinus, & Thadæus Piso *num. 4.*

INSTITVTIONVM SEV ELEMENTORVM IVSTINIANI, SACRATISSIMI Principis,

LIBER PRIMUS.

DE JUSTITIA & JURE.

Titulus I.

PRINCIP. TIT.

Justitia est constans & perpetua voluntas, jus suum cuique tribuendi.

SUMMARIA.

1 *Finis in quavis arte rectè tradendâ diligenter exquirendus.*
2 *Iurisprudentiæ finis, Iustitia.*
3 *Vnde Iuris nomen descendat.*
4 *Cur hic titulus inscribatur, de Iustitiâ & Iure, & non contrà, de Iure & Iustitiâ.*
5 *Omnis ars est posterior eâ re, quæ docetur.*
6 *Ius est ars boni & æqui.*
7 *Notitia semper prior est habitu.*
8 *Refutatur opinio existimantium, Iurisprudentiæ voce non significari artem Iuris.*
9 *A communi loquendi usu non facilè recedendum.*
10 *Iustitia duplex, secundum Philosophos.*
11 *Iustitia universalis.*
12 *Ad Iustitiam universalem qui maximè respicere soleant.*
13 *Quales Pædagogi filiis primogenitis Persarum Regum adhibiti.*
14 *Particularis Iustitia.*
15 *Divisio justitiæ in particularem & universalem defenditur.*
16 *Ad objectionem respondetur.*

17 *Dissen.*

17 *Dissentientium opinio taxatur.*
18 *Particularis Iustitia rursus duplex.*
19 *Commutativa Iustitia.*
20 *Proportio Ari:hme:ica quæ dicatur.*
21 *In emptione pretium rei, in locatione merces usui respondere debet.*
22 *An & quatenus liceat contrahentibus invicem se decipere.*
23 *Quæ videantur esse de naturâ contractuum.*
24 *Contractus utrinq; bonâ fide fieri debet.*
25 *Distributiva Iustitia.*
26 *Geometrica proportio quid.*
27 *Proportio istæc in quo spectetur.*
28 *In demandandis muneribus, & distribuendis præmiis ratio personarum habenda.*
29 *Quis optimus & felicissimus Reipubl status.*
30 *Pœna quatenus commensuranda delicto.*
31 *Duo cùm idem faciunt, quo respectu non sit idem.*
32 *Adultus graviùs punitur, quàm minor.*
33 *De·nitio Iustitia hic posita explicatur.*
34 *Iustus quis verè censendus.*
35 *Amor immoderatus hominum animos plerunque à veri justiq; ratione traducit.*
36 *Iustitia cur dicatur, constans & perpetua voluntas.*
37 *Nemo hominum constanter ac perpetuò suum cuiq; tribuit: cùm justus septies in die cadere soleat.*
38 *Iust tiæ propr.um suum cuiq; tribuere: & num 52.*
39 *Ius quatenus dicatur, cùm iniquè prætor decernit.*
40 *Vtrùm de divinâ, an humanâ justitiâ hic agatur.*
41 *Iustinianus inter virtutes justitiam recenset.*
42 *Talia sunt subjecta, qualia permittuntur esse à prædicatis.*
43 *Artes & Facultates non confundendæ.*
44 *Ad Iustiniani & Vlpiani intentionem respiciendum.*
45 *Quatenus Iustitia dici queat divina, & quatenus humana.*
46 *Quare Iuriconsulti vocentur Sacerdotes.*
47 *Casus præ amico improbantur & releganiur.*
48 *Iudicis sapientis officium.*
49 *Ius semper certum & finitum.*
50 *In judicio nullus debet esse respectus personarum.*
51 *Quatenus in dubio pro re vel personâ favorabili respondendum.*
52 *Propria Iustitiæ nota & officium.*
53 *Iustitia virtus omnium perfectissima, Hespero & Lue·fero admi·abilior.*
54 *Quomodo Iustitia suum cuique tribuat.*
55 *Si spolia latro apud te deposuerit, cui illa restituere debeas.*
56 *An & quatenus latroni & prædoni sive hosti suum restitui, aut fides data servari debeat, remissivè.*
57 *Beneficium acceptum majore mensurâ reddendum.*
58 *Cur rectiùs hic legatur, voluntas tribuendi, quàm voluntas tribuens.*
59 *Geometra dicitur, licèt non semper metiatur.*
60 *Cicero quomodo definiat Iustitiam.*
61 *Quod Iustinianus & Iureconsulti statuerunt, spectandum probandumq; erit.*
62 *Dissentientium traditio reprehenditur.*
63 *Iuriconsultorum auctoritas præferenda auctoritati Philosophorum.*
64 *Voluntas tribuens, & voluntas tribuendi, à se invicem differunt.*
65 *In Iustitiæ statuam epigrammata Tileni & Albani.* 1

IN quavis disciplinâ & arte rectè perfectèque tradendâ, primùm exquirendus est diligenter ejus finis, ad quem tanquàm ultimum terminum ac metam, omnis contemplatio & actio dirigatur, & animi Studiosorum colliment. *Gerard Tuning. hic, & Wesenbec. in paratit ff. de justit & jur. n. 1 & in Isagog. in lib. 1. Inst. in pr.* Verus autem & proprius Juris- 2
prudentiæ finis & scopus perhibetur Justitia, ad quam omnia legum jussa diriguntur, & omnes studiorum nostrorum rationes, omnesque conatus nostri referri debent. *arg. Novell. 69. in præfat. Cic lib. 1. de orat. post medium. Coras. ad rubric. tit ff. de just. & jur. num 1 & in tract de juris arg. part. 1. cap 21. Thadeus Pisohic num. 2. Angel Matthæacius lib. 1 de via jur c. 9. num. 5.* Et de fine juris plura cumulavit Hilliger. *in Donello enucleat. lib 2. c. 1. ad lit a. Georg. David Locamen quæstion. juridicar. fasciculo 1 quæst. 4.* nec non Christoph. Ehemius *lib. principior. jur. c. 1. 6. 8. & 9.* Itaque de illâ non abs re primo loco Imperator Justinianus hic agit, ejusque vim, indolem
ac naturam definiendo declarat. Cui congruenter 3
Ulpianus scribit: eum, qui juri operam daturus est, ante omnia scire oportere, unde juris nomen descendat: docetque à justitiâ appellari. *l 1. in princ. ff hoc tit.* non quidem per derivationem Grammaticam (quâ à jubendo jus, à jure justum, à justo justitia deducitur, ut tradunt *Donellus lib. 1. commentar. de jur. civ. cap. 4. Hieron Magius lib. 4 misc. c. 1 Iacob. Curt. lib 1. conjectur. ad fratr. cap. 1. Cont. lib. 2. subcesiv. lect. c. 6. num 4. Arumæus Exercitat. Iustin. 1. th 4 Sagittarius illustr. quæst. Treutler. part. 1 disputat. 1 th. 3. ad fin. ibiq; Bachovius.* aliis aliter dissentientibus, *Connano lib. 1. Commentar. jur. civ. c. 2. num. 4. Vaconio à Vacuna lib. 6. declarat. 77. num. 2. Iacobo Omphalio lib. 1. de civili politia. cap. 18. Gregorio Lopez. animad. cap. 1 num. 5. Alciato lib. 1. Parerg. jur. c. 29. D. Besoldo in dissertat. philosophica. de principio jur. th. 7 ver. & hinc justitia, &c. & Galeotto Martio de doct. in. promisc. c 28*) sed per notationem logicam ac civilem sive juridicam, ab ipsa re, atque causa finali potissimùm de-
sumptam. Proinde & hic titulus, *de justitiâ & jure* 4
inscribitur; & non contrà, *de jure & justitiâ* quod videlicet jus à justitiâ denominatum sit; non quidem (*ut jam monitum*) secundùm Grammaticorum
præscriptum, quo composita vocabula à simplici- 5
bus descendunt. *Priscian lib. 4 sub fin* sed secundùm naturæ ordinem, quo omnis ars sive scientia posterior est re eâ, quæ docetur. Atqui & Justinianum hic, & Ulpianum *in d. l. ff hoc tit.* de juris arte loqui, inde apparet: quod Ulpianus statim Jus, quod à Ju-

appellatum modò dixerat, artem boni & æqui ex Celſo Juriſconſulto definit: & Juſtinianus definitâ hoc loco Juſtitiâ, incontinenti Juriſprudentiæ ſive Juris (*de quo inſcriptio loquitur*) definitionem ſubjicit. Nihil igitur moverit trita iſta quorundam collectio:
7 Notitia ſemper prior eſt habitu. Sed Jus eſt notitia: Juſtitia verò habitus. Ergò Jus prius fuit Juſtitiâ. Aſſumptum enim non de juris arte & doctrinâ, libris Juriſconſultorum comprehensâ, verùm de communibus illis æqui & boni, juſti ac injuſti notitiis, mentibus hominum à naturâ inſitis, exaudiri debet: ut id latiùs explicant *Weſenbec. in paratit. ff. de juſt. & jur. num. 14. Bronchorſt. cent. 1. ἐναντιοφανῶν. aſſert. 1. edit. 2. Vacon. à Vacan. lib. 1. declarat. 31. num. 4. & 5. Ant. Govean. lib. 1. variar. lection. jur. c. 18 num. 1. Iacob. Ravard. lib. 1. varior. cap. 2. Vultejus hic num. 1. & 2. Heigius num. 4. & 5. Ant. Matthæus & Borcholt. num. 1. Hœnon. diſp. 1. controverſ. 4. Rober. diſput. 1. ad theſ. 2. Olsman. in notis ad diſput. 1. Inſtitut. Giphany. num. 3.* Et eâ de re videri etiam poterunt *Albert. Bolognetus in diſputat. de lege, jure & æquitate. c. 14. num. 14. & ſeqq. Dn. Collega Beſoldus diſput. 1. Pandect. ad leg. 1. th. 1. & idem in Commentar. ad l. 1. tit. 1. lib. 1. ff pag. 19. cum ſeq. Marc. Lyclama 7. membran. eclog. 39. Frider. Tileman. diſp. 1. ff. th. 4. vol. 1. & Hunnius lib. 1.*
8 *var. reſolut. jur. civ. tract. 1. quæſt. 8. & 9.* Cæterùm malè & inconſideratè nonnulli ſcribunt, Juriſprudentiam propriè loquendo non eſſe idem cum arte juris, nec ejus voce ſignificari artem juris, ſed demonſtrativum intellectûs habitum: idque ut aliquo modo pallient, Rubricæ hujus partem alteram, *de jure*, ſe quoque extendere ad ſequentem Titulum, *de jure naturali gentium & civili*, inſcitè opinantur. Quaſi verò ejuſmodi interpretandi licentia ſit concedenda: quâ admiſsâ, nihil certi eſſet in Jure noſtro, ſed quidlibet ex quolibet poſſet effingi, ut in ſimili loquitur Weſenbecius *in §. ult. infrà, de vulgari ſubſtitut. num. 1.* Et oſtendit prætereà quotidianus ac communis loquendi uſus: artem juris, & juriſprudentiam pro eodem ſumi. Sic enim, *verbi gratiâ*, aliquem appellamus juriſprudentiæ ſtudioſum,
9 æquè ac juris ſtudioſum. Atqui à communi loquendi uſu non facilè eſt recedendum, *arg. l. minime. 23. & l. ſi de interpretatione. 3. ff. de legib.* Porrò ne quidem Domini Collegæ Boceri, ejuſdem erroris ſe participem facientis, incuria & inadvertentia diſſimulari aut excuſari poterit: dum *in §. Iuriſprudentia. infrà hoc titulo num. 1.* ait: Juriſprudentiam & Jus perperam confundi à quibuſdam, utroque artem boni & æqui ſignificari, exiſtimantibus: & *in claſſ. 1. diſput. 1. th. . edit. 2.* inquit: Juris cognitionem appellari Juriſprudentiam, hancque definiri divinarum atque humanarum rerum notitiam, juſti atque injuſti ſcientiam. Putat ergo Dn. Bocerus: Juriſprudentiam non eſſe artem, ſed cognitionem Juris. Quod ſi ita eſſet: utique Ulpianus, & poſt eum Juſtinianus, non prædicto modo definire debuiſſet Juriſprudentiam, ſed hunc in modum: *Iuriſprudentia eſt cognitio artis æqui & boni.* Verùm cum dicant, Juriſprudentiam eſſe rerum humanarum atque divinarum notitiam, &c. eo ipſo ſatis apertè innuunt, ſe per Juriſprudentiam nihil aliud intellectum velle, quàm Jus, ſeu artem juris. Hanc enim Ulpianus appellat veram Philoſophiam, *d. l. 1. §. 1. in fine. ff. hoc tit.* Philoſophiam autem ab Ariſtotele definiri rerum humanarum atque divinarum notitiam, Philoſophis notum eſt. Proinde & jus ſeu ars juris (ceu vera Philoſophia) erit rerum humanarum atque divinarum notitia; ſicque nihil aliud, quàm Juriſprudentia: ſicuti vult etiam Weſenbecius *in paratit. ff. hoc tit. dicto numer. 14. verſic. Addit autem eſſe notitiam, &c.*

Antequam autem ad definitionis Juſtitiæ explicationem progrediamur: ſciendum eſt, eam duplicem eſſe, *ſecundùm Philoſophos:* univerſalem & particularem, *uti conſtat ex. Ariſtot. lib. 5. Ethic. cap. 1. & 2. ibiq; Victorino Strigelio, Piccolomineo. grad. 4. de virtute morali. cap. 30. & Clemente Timplero part. 1.* 10
Philoſoph. pract. lib. 3. cap. 10. Univerſalis juſtitia dicitur; quia munus ſuum in omnium ac ſingularum virtutum objectis exercet, adeoque omnes virtutes, velut ſola earum domina, mater & regina, complectitur; juxta illud Theognidis: ἐν δὲ δικαιοσύνῃ συλλήβδην πᾶσ' ἀρετή 'στι. hoc eſt: *Iuſtitia in ſeſe virtutes continet omnes.* Et de hac tractare, magis Phi- 11
loſophi videtur eſſe, quàm Juriſconſulti. Nam etſi ad legum explanationem contemplatio abſolutæ univerſaliſque juſtitiæ plurimùm confert: non tamen ad eam Jureconſulti admodùm reſpicere ſolent: ſed hi tantùm, qui vel Rempublicam conſtituere ſatagunt: vel quibus Regis, aut Principis inſtituendi provincia demandata eſt. Illi enim bonis ac ſalutaribus legibus fundaturi Civitatem, non eam ad militaris rei gloriam, aut vitæ modeſtiam duntaxat, & ſobrietatem dirigent: ſed ad omnium omnino virtutum chorum depingent, & collineabunt, *auctore Platone lib. 1. de legibus.* Hi itidem Regem aut Principem inſtituturi, non eidem bellicæ tantummodò laudis, verùm etiam legum, juſtitiæ, prudentiæ, & omnis denique virtutis gloriam ab oculos ponere debent, *ut liquet ex principio proœmij harum Inſtitutionum, & l. unic. in prin. p. C. de Iu-* 12
ſtin. Cod. confirmand. Ideoque Perſarum Regum filiis primogenitis, qui in regno ſucceſſuri eſſent, poſt percepta juventutis prima rudimenta, quatuor, qui Pædagogi regii vocarentur, ſolebant adhiberi: quorum primus præcepta prudentiæ, alter juſtitiæ, tertius fortitudinis, quartus temperantiæ traderet, ut referunt *Coraſius d. tract. de juris art. art. 1. cap. 23.* & *Hopperus . . . de jur. arte. cap. de ſpeciebus Iuſtit. Atq; de Regis ſive Principis inſtitutione & officio videantur Mambrinus Roſeus Hercules Prodicius, Conrad. Heresbach. Ioan. Sturmius. M. Antonius Piſſillius, Vincentius Caſtellanus, & Reinhardus Lorichius, in* 13

ſuis

suis c.i de re Commentariis : eimq; Hieronymus Osorius in libris, de gloria , & nobilitate civili atq; Christiana, & aliis , quos laudat Fridericus Hortleder in præfat. in princ. lib. 1. von den Ursachen des teutschen Kriegs/ꝛc. Particularis justitia , quâ de hic maximè agitur , ab aliis virtutibus specie distans, injuriæ contraria est : nec habitu minùs, quàm reliquæ, comparatur. Ita censent *Balduin. & Mynsinger. hic num. 8. & 9. Arnisæus Exercit. ad Iustin.1.th.10. Timæus Faber. disputat. 1. thesi 4 D. Besold. in Commentar. ad l 10 tit.1. lib.1.ff. numer.3. pag. 122. Anton. Contius lib 2 subjecivar. lect jur. civ cap 7 numer.3 & alii plerique.* Quanquam aliter sentiant : *Vacenius à Vacun lib 1. declarat. 30. numer. 14. & seqq. Bachovius hic num. 3. Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 1 quæst 3 & in resolut. ad Treutler. vol 1. disputat. 1. thesi. 1. quæst 6 pag 11. Hilliger. in Donell. enucleat. lib 2. cap. 1. lit. g. & alii , per eum citati.*

15 Hanc justitiæ divisionem in particularem & universalem, nonnulli vitiosam esse autumant, hoc præcipuè argumento: Membra dividentia ita inter se affecta esse debent , ut neutrum in altero includatur. Non est dividendum animal in hominem & Catonem: quia Catonem homo complectitur. Non est dividendum corpus in caput & os : quia os in capite includitur ,ut pars in toto. Jam verò particularem Justitiam sub universali comprehendi & includi , certum est. Omnis enim justus est particulari Justitia, non continuò est justus Justitia universâ. Sed qui justus est Justitiâ universâ , est etiam justus particulari. Ergò distinctio isthæc Justitiæ non est bona & 16 legitima. *Verùm breviter respondemus* ,primò ad propositionem : Membra divisionis ita comparata esse debent ut neutrum in altero includatur, scilicet formaliter. Deinde ad assumptionem : particularis Justitia includitur seu continetur in universali, scilicet materialiter. Etenim qui justus est Justitia universali , non est justus præcisè & tantùm particulari Justitiâ. Sic igitur sunt membra oppposita. Differre autem formaliter Justitiam universalem & particularem , hinc perspicuum fit , quòd universalis in singularibus hominibus est, *de sententiâ Platon lib. 4 de Rep.* particularis verò *ἰσότητα* seu æqualitatem observat in tribuendo cuique, quod suum est. Sic injustitia universa est *παράνομον*. aliquid discrepans à lege : particularis est *ἄνισον*, inæquale. *Aristotel. d lib 5. Eth. cap 2 &* Idque fusius declarant *Goclenius in quæstionib. Ethic q 9 & Heilandus in suis quæstionib Ethic. lib. 5. cap. 1. & 2.* Vide quoque Keckermannum *Systém. Ethic* *cap. 4.* & Albertum Bolognet. *disputat.1. de lege & jure.* & c 8 *num.* ..

17 Cæterùm hi insolentia quorundam, nescio, an admiratione potius, an commiseratione , an verò risu excipiendi sint. Nam illi, postquam tempore sit longo in illustranda Jurisprudentia nostra, egregiam & à nemine non magni æstimandam operam posuerint : tandem ad hasce ineptias (quibus alii primos annos terunt, redeunt, & hanc Justitiæ divisionem, in particularem & universalem , ceu minùs logicam, carpunt. *D Henricus Boeer. hic num. 6.* Sanè eam nobis reliquit Philosophus, cui hactenus ferè omnes (quo Jure , nostrum non est disputare) primas detulerunt, *Aristot. d. lib. 5. Ethic. ad Nicomach c 1. & 2.* Eam igitur retinere, & prædicto modo defendere quid prohibet? At non satis logica (iis præsertim, qui acumen Aristoteléum, ob hebetudinem mentis, non assequuntur) esse videtur. Quid tum? Annè propterea omnino vitiosa ? Heu nimis serò nobis nati sunt tales Aristotelis, Logici omnium præstantissimi, reformatores. Proinde (ut vel tribus nos expediamus) hanc divisionem , aut (si mavis) distinctionem , pro tali agnoscimus , pro quali eam ipsi Philosophi , è quorum Schola producta est, agnoscunt: non ignari, Jurisconsultis nostris unicam esse Justitiam : nec quicquam apud ipsos de particulari vel universali Justitia disertè traditum reperiri.

Dividitur porrò particularis Justitia in Distributivam, & Commutativam docente Aristotele *d. lib. 5. Eth. c. 2.* Timplero *d. part. 1. Philosophiæ practicæ lib. 3. c. 10. q. 9* Ludovico Molina *tract. 1. de Iustit. Disput. 11* & Eduardo Westono *in Commentar. de morib. Reipubl. Christiana. lib 3 cap. num. 3 fol. 138.* Quibus addatur Conradus Homerus *lib. 3. Ethica. cap. 12. & 18*
seq. Commutativa in commerciis , rerumque privatarum permutatione , servat æqualitatem analogia 19
sive proportione Arithmetica. Analogia seu propor- 20
tio Arithmetica est trium vel plurium numerorum , qui paribus intervallis à se mutuò distant, consimilis ratio. *Exempli gratia*. inter 1.2.3.4.5.6. dicitur esse Arithmetica proportio : quia singuli numeri æquali intervallo, nempe unitate, a se mutuò distant. *Vel*, Arithmetica proportio dicitur , in qua dispositis tribus aut pluribus numeris inter sese, semper in singulis retinetur æqualitas differentiæ; ut, sicut se habent 3 ad 4. ita se habent 4 ad 5. & cætera. Eaque propter res rei confertur nudè & simpliciter sine ulla comparatione vel respectu personarum , aut aliarum circumstantiarum. Proinde in emptione pretium rei ; 21
in locatione merces usui ; in permutatione res rei respondere debet. Quod si contractus ab hac æqualitate aberret : lex succurrere , & ad proportionem justam, quod actum est, nulla habita status, dignitatis, honorisvè eorum, qui contraxerunt , ratione, reducere solet. *l. 2. C. de rescind. vendit. l. majoribus. 3. C. Communia utriusq; judiciis &c.*

22 Nec huic quicquam derogat, quòd in quibusdam juris nostri locis astruitur : naturaliter licere contrahentibus invicem se circumvenire. *L. in causa cognitione 16 §. idem Pomponius 4. ff. de minorib. 25. annu. l. item si pretio. 22 § ult. ff locati. l. si voluntate. 8. C. de rescind vendit.* Nam illa circumveniendi & decipiendi licentia nequaquam ex jure (quod semper bonum & æquum est. *d. l. 1. in princ ff hoc tit.* semperq; in contractibus, exclusa omni circumscriptione, æqualitatis normam exigit. *arg l. & eleganter. 7 in princ ff. de dol. mal. l 3. §. fin. ff. pro socio l. si quis, cùm aliter. 36 ff de*

verb. obligat.) proficiscitur: sed tacitâ potius contrahentium quâdam voluntate & indulgentiâ permittitur. Contrahentes enim vel mutuo naturali amore qualemcunque à summa illâ æqualitate defectionem, adeòque modicam læsionem invicem sibi condonant: vel si fortè non ex amore, saltem nimiam scrupulositatem alii tanquam sordidam; alii, quia non vacat, dedignantur, & aversantur. Ideoque modicam deceptionem naturaliter esse licitam in prædictis legibus traditur: tum quòd contrahentes tacito quodam naturali consensu sibi mutuò eam con-
23 donant & remittunt: tum quòd de naturâ contractûm ea esse videntur, sine quibus commodè non possunt in communi & promiscuo usu haberi. *Sed inspiciatur D. Besold. in Comment. ad l 10 lib. 1. tit. 1. ff. num. 16. pag. 128. itemq; Carolus Molinæus in tract. de usur. quæst. 14. nu. 170. & seq.* ubi rectè addit, hanc tacitam circumscriptionis indulgentiam restringi ad eam duntaxat circumventionem, quæ citra omnem dolum & fraudem, re ipsa fiat. Illam etenim, quæ dolo vel fraude contingit, cùm nec contrahentes, nec leges indulgeant, à contractibus remotam
24 esse oportet. Aliâs siquidem, quod gestum est, irritum fit: cùm contractus bonâ fide ab utrâque parte fieri debeat. *l res bona fide 54 ff de contrah. empt. l. bonam fidem 4. C. de oblig. & actionibus. Vide Iustum Simons. aliàs Schütz exercitationem Iur. disp. 16. th. 9. pag. 248. & seq. Hac eâ rem explicatius prosecutus sum ad §. 1. infrà de empt. & vendit. num. 12. & aliquot subseqq.*

25 Distributiva Justitia proportionem Geometricam in ordinandis personis, & distributione honorum ac præmiorum, item pœnarum investigat. Ne-
26 que enim omnia omnibus conveniunt. Est autem Geometrica proportio: ubi disponuntur tres vel plures numeri, neglectâ quidem differentiâ numerorum, sed retentâ proportionis similitudine: ut, sicut se habent 4. ad 8. ita se habent 6. ad 12. Hi numeri non distant paribus intervallis, quemadmodum solet fieri in proportione Arithmeticâ: sed tamen similiter erga se mutuò sunt affecti ratione comparationis. Nam utrobique est proportio dupla. Ut enim bis 4. efficiunt 8. ita bis 6. efficiunt 12. Sic cùm dicimus, quemadmodum se habent 3. ad 9. ita se habent
27 4. ad 12. est proportio tripla. Sicut etenim ter 3. efficiunt 9. ita ter 4. efficiũt 12. Eaq; proportio in eo spectatur, ut æqualibus æqualia, & inæqualibus secundùm comparationem inæqualia tribuantur. *Aristot. d. lib. 5. Eth. c 3 & 4. ibiq; pulchrè Theophilus Golius, Ar-*
28 *gentinæ Anno 1580. Præceptor meus fidelissimus.* Itaq; in mandandis muneribus, & distribuendis præmiis Lex vult rationem haberi personarum. *l honor 14. §. de honoribus. 3. ff. de munerib. & honorib.* & idoneos deligi ac promoveri ad Magistratum. *Nov. 82.* ad Ministerium Ecclesiasticum. *cap omnis 12 vers. Sacerdos autem. De pœnitentiis & remissionib. lib. 5. can. nullus. 2. & can. seq. Distinct. 24.* ad tutelam &c. *l. divi. 24. ff. de tutorib. & curator. datis ab his, &c. & tot. tit. ff. & C. de magistratib. conveniend.* plus item doctis, quàm indoctis; bonis, quàm malis, strenuis militibus, quam ignavis, conferri. *can. jus militare. 10. Dist. 1. can. Vulterana 25. ibiq; glos. caus. 12. q. 2.* Unde Plato *lib. 4. de Re-* 29
publ. Distributivam hanc justitiam commendans; optimum & felicissimum Reipubl. statum esse dixit, qui Geometrica proportione constituitur; hoc est, ubi certi sunt gradus officiorum & personarum, idoneisque aptæ functiones tribuuntur. *arg. l. ut gradatim. 11. ff de munerib. & honorib.* Similiter in pœnis et- 30
si verè rectèque dicitur; pœnam delicto parem esse oportere, *arg. l. 1. §. 2 ff. ad l. Cornel. de sicar. l. perspiciendum. 11 ff. de pœn. l. sancimus. 22. C. eod c. quæsivit. 2. in fin. de iis, quæ fiunt à majori part. capit. can. non afferamus. 21. caus. 24. q. 1.* ratione tamen personarum, aliarumque circumstantiarum pœnæ aut intenduntur, aut mitigantur. Ipsarum quippe circumstantiarum diversitas facit: ut, quamvis idem sit delictum: alia tamen atque alia sit tenenda æqualitas. *l. moris 4. ista ferè. 11. cum seqq. & l. aut facta 16. ff. de pœnis* Hinc il- 31
lud, quod vulgò dici solet: duo cùm idem faciunt, non est idem, respectu scilicet pœnæ. *eleganter Herman. Kerchner. vol. 1. orat. 1.* Servus siquidem in eodem delicti genere graviùs acerbiùsque punitur, quam liber. *l in servorum. 10 & l capitalium 28 §. ult. ff. de pœn.* infamis graviùs, quam vir integræ famæ. *d. l. capitalium. §. ult. ff. eod.* plebeius graviùs, quàm egregius, nobilis, aut in dignitate positus. *d. l. in servorum. 10. ff. de pœn. l. 1. § fin. l. penult. ff ad l. Cornel. de sicar. l. 2. vers. nam si splendidiores. ff. de term. moto. c. fin. ext. de* 32
pœnis. ibiq; glos. super verb. nobilitatis &c. can qui contra. 32. caus. 24. quæst. 1. Farinac. lib. 1. prax. crim. de pœn. temp. quæst. 98. caus. 18. num. 93. & seqq adultus graviùs, quàm minor. *l. auxilium. 37. §. 1. l. ...vers in delictis. ff. de minor. 25. an. l. ferè in omnib. 108. ff. de reg. jur.* is, qui sæpè deliquit, quàm qui semel tantùm *d. l capitalium 28. §. grassatores. 10 ff. de pœn.* qui consultò, quàm qui ignoranter. *l. in lege. 7 ff. ad l. Cornel. de sicar.* aut per lasciviam. *l. legis Corneliæ 4 §. 1 ff. d. tit.* aut ebrietatem. *d l. perspiciendum. 11. in fin. ff. de pœn l. omne 6. § qui se vulneravit 7. vers per vinum ff de re militari & l. unic. C. si quis Imp. maledixerit* & qui nobilem occidit, aut violavit, quàm qui ignobilem: patrem, quàm extraneum: Magistratum, quàm privatum. *d. l capitalium. 28. §. omnia 8. d. l. aut facta. 16. §. Persona. 3. ff de pœn § atrox. 9. infrà, de injur. latè Tiraquell. in tract de pœn. temperand. aut remittend. caus. 6. 7 11. 13. 31 & passim & Ebeminus lib 9. principior. jur. cap 2.* Vide ea de re post alios, quos allegat, latiùs disserentem Davidem Döringium, *in Bibliotheca iurisconsultorum tom. 1. vers. æqualitas num 8. & seqq fol 925.*

Porrò Justinianus hoc loco (*ut & suprà tetigimus* 33
numer. 14) particularem maximè justitiam definit *ex l justitia. 10 ff hoc tit.* eamque esse constantem & perpetuam voluntatem jus suum cuique tribuendi asserit. Per *constantem & perpetuam voluntatem* intelligitur tropicè ἕξις sive habitus voluntatis. Non

enim

34 enim simpliciter qui facit justè sive justa, justus est:
sed qui facit ex habitu seu destinato animi proposi-
to, hoc est, qui & facit, & vult perpetuò justa, *ut do-
cet Aristoteles prædicto lib 5 Ethic.cap.1.* Oportet siqui-
dem eum, qui justus haberi cupiat, sic animum im-
buere & informare: ut neque pecunia frangi, neque
gratia, abavére flecti ullo tempore queat, *arg. l per-
35 spiciendum. 11. ff. de pœn.* Quin & omnes amicitias
cum Cleone solvere debebit: cum nimius atque im-
moderatus amor plerunque hominum animos à ve-
ri justique ratione traducere soleat, *sicuti monet Plu
tarchus in politic. quem refert & probat hic Stephanus
Bodeus. Hacq; de re uberius tractatur infrà numer. 47.
36 & seqq.* Sed & dicitur *constans & perpetua voluntas*,
more Stoicorum: quos Jurisconsulti, olim ab illis
ferè eruditi, in multis imitantur, *ut indicat Pomponi-
us in l. 2 § ab hu profectis. 40 ff de orig. jur. & notat hic
Giphanius* His autem Stoicis virtus constantia, vi-
tium inconstantia definiri solet, *teste Tullio lib. 1 de le
gib* quo libro Stoicos sequitur, & sic habit: *Constans
& perpetua ratio vitæ quæ est virtus: itemq; inconstan
tia, quod est vitium, sua natura probatur* Idem obser-
vavit Adrianus Turnebus *lib 8 Adversar.c 20.* cum-
que referens Conradus Rittershusius *hic pag.16.*
37 Nec obstat, quòd justitia non verè & ritè definia-
tur perpetua & constans sive immutabilis voluntas:
cùm nemo hominum, propter lubricos affectus, ab
animo ita sit comparatus, ut constanter ac perpetuò
suum cuique jus tribuere velit, *arg. Novell. 7. cap.2*
ubi dicitur, nihil in hominibus stabile esse. *& Pro
verb.cap 14. v 16.* ubi habetur, justum septies in die
cadere. Nam Justitia hic definitur prout est in ab-
stracto, non in concreto: hoc est, quatenus justitia
absolutè & per se in perfecta specie consideratur;
non quatenus homini peculiariter inhæret & inest.
Absolute siquidem considerata, semper suum cuique
38 tribuit. Hoc quippe justitiæ proprium est, & aliud
affingi ei non potest: cum, ut cæteræ virtutes omnes,
perfectionem quandam in se contineat. At relativè
respectu hominis, eam exercentis & profitentis,
considerata, sæpe à recto tramite aberrat, non per se,
sed per accidens: idque fit non vitio justitiæ, sed pra-
vi ac scelerati hominis perversa natura, qui imme-
39 mor dictaminis justitiæ alterum offendit. Huic con-
venienter Paulus respondit jus etiam tum dici, cùm
inique Prætor decernit: relatione scilicet facta non
ad id, quod ita Prætor fecit, sed ad illud, quod præ-
torem facere convenit. *l.penult.ff. hoc tit.* Ac sanè ta-
metsi propter miserè corruptam atque depravatam
naturam nostram, carnisque infirmitatem, veri juris,
germanæque justitiæ solidam & expressam effigi-
em nullam tenere aut consequi possumus; sed um-
bra solummodò utimur: non ideo tamen minus ve-
ram & germanam justitiam definire, atque velut
scopum unicè imitandum, & assequendum, nobis
proponere debemus. Sed videantur id variè expli-
cantes, *Iohannes Coras. ad d l. justitia.10 ff. hoc tit. & in
tract. de jur. u art. part.1. cap. 22. D. Cristophorus Besold.
in Commentar. ad leg.10 tit.1. lib.1 ff numer.5 pag.123.
Ioachimus Mynsinger. hic numer. 11. cum seqq. & Pe-
trus Heigius num. 17. cum seqq. Everardus Bronchorst.
cent. 1. ἐναντιοφανῶν. assert. 2. edit. 2 Iulius Pacius cent.
1. ἐναντιοφανῶν. question 4 Antonius Faber in suis Ratio-
nalibus, ad l.1 ff hoc tit. Rodolphus Goclen in suis quæ-
stionibus Ethic. quæst 81. Christophorus Ehem d. lib. 5.
principior. jur. cap. 5. Hubertus Giphanius in proœmio
disputation jur. civil. themat. 3. & ibi Conradus Ole-
mannus ad disputation.1. numer 4 cum seqq Helfricus
Vlricus Hunnius lib 1. var. resolut jur. civil tract. 1.
quæst. 1. nec non Reinhardus Bachovius hic num 2. &
in not ad Hieronymum Treutler. vol. 1. disputat. 1 th.1.
lit.b. & Tomas Faber in disputat. anniversar. ad 4. li-
bros Institut. Imperial. disp.1. thes 2.*
Non igitur probanda eorum opinio est, qui defi- 40
nitionem hanc, ex Ulpiano *in d.l. justitia. 10. ff. hoc tit.*
desumptam, non de legali seu humanâ, sed de divina
Justitia accipiunt *Accurs. Hotoman. & Vult. hic num.
5. & 6. Gifanius in enarrat. Ethic. Aristot. lib. 5. c. 1 num.
46. & seqq. Henric. Salmuth ad proœm. rerum memora-
bil. Guidonis Pancirolli. pag. 8.* Tum quia Ulpianus, ut-
potè qui Ethnicus, sicque Christianorum infensissi-
mus hostis fuit, divinam Justitiam ignoravit: ac
proinde eam definire nec potuit, nec voluit. Tum
quia Justitiam inter virtutes hominum alibi Justi- 41
nianus recenset. *Novell. 30. c. 9. § 1. & Novell. 69. in
præfat.* Tum quia talia sunt subjecta, qualia permit- 42
tuntur esse a prædicatis, *arg. l. stipulatio ista. 38. § hi,
qui 6. ff. de verbor. obligat. glos. ult. in c. dudum. 31. super
verb. prohibemus. ext. de decimis. eamq; referens We-
senbec. hic num. 5.* Prædicatur autem de Justitia, quòd 43
suum cuique tribuat, & quidem inter homines. Tum
etiam, quemadmodum artes; ita nec Facultates sunt
confundendæ, *uti nemo facilè inficiabitur.* Tum de- 44
nique quia, si ad intentionem Justiniani & Ulpiani
respiciamus, quod utique facere debemus: proposi-
tum ipsis fuit Justitiam definire eam, quæ esset Ju-
risprudentiæ nostræ finis, & quam quis posset bene-
ficio juris ac legum assequi & obtinere: id quod a-
pud omnes in confesso est. Jam verò Justitia divina
non est Jurisprudentiæ finis, nec per hominem ullo
pacto acquiri potest. Sequitur ergò: Justitiam divi-
nam à Justiniano & Ulpiano non fuisse definitam.
*Atq; ita sentiunt Donell. lib. 2. Commentar. de jur civ.
c. 1. ibiq; Hilliger. in suis notat. ad lit. c. Arumæus Exer-
cit. Inst. 1. th. 9. Forster. junior. disp. 1. th. 18. Schneide-
wvin. hic num. 1. Matthæus. lib. 1 de via jur. c. 15. Stuc-
kius paut. 1 Exercitat. Instin. decad. 1 assert. 2. lit. f. We-
gner. disputat. th. 1. ad lit. a. Hænen disp. 1. controvers. 5.
Cramer. disceptat. 1. posit. 2. Negerdin. lib. 1. disp. 1 th. 1.
quæst. 4. Paulus Borins disputat. 1. ad Institut. them. 1.
quæst. 1. Timœus ab. d. disp. 1. th. 3. D. Besold. Comment.
ad l. 10. lib. 1. tit. 1. ff. nu. 2. pag. 122. & Hunnius disput.
1 th. 1 item lib 1 var. resolut. jur. civ tractat. 1. quæst. 2.*
Huic sententiæ non obstat, quod Deus per os Sa- 45
lomonis Regis ait: *Meum est opus. quòd Reges regnant,
& legum conditores justa decernunt: Proverb. c. 8. v. 14.
& 15.*

& 15. Etenim respectu causæ efficientis, & quidem
remotæ, atque originis suæ, justitia dici potest divi-
na: quia sicut omne omnino bonum; ita & justitia à
Deo est. Verùm ratione subjecti *in quo* (de quo nunc
agitur) justitia, qua Reges regnant, & Consiliarii ju-
sta decernunt, humana rectè dicitur. Sic leges di-
cuntur inventum ac munus Dei *l. 2. ff. de legib.* cùm
tamen leges civiles, quoad subjectum, humanas esse,
liquidò constet. Quin & hoc argumento, si modò
quid concluderet, efficeretur: omnem iustitiam esse
divinam, nullam verò humanam: quod tamen nec
ipsi dissentientes, nec alius quisquam facile admise-
rit.

46 Non item adversatur, quòd Jurisconsulti ab Ul-
piano appellantur Sacerdotes. *l. 1. §. 1. hoc tit.* Nemo
autem Sacerdos est, nisi rei divinæ. Ergò Ulpianum
de iustitia divina loqui, necesse est. Non, *inquam*,
hoc adversatur: quoniam Jureconsulti vocantur Sa-
cerdotes, non quòd Deam aliquam, puta Astræam,
colant: sed quòd sicuti Sacerdotes sacrorum & reli-
gionum Interpretes sunt, *auctore Cic. lib. 2. de legib.* i-
ta Jurisconsulti boni & æqui, sive legum, quæ sacra-
tissimæ ac sanctissimæ sunt, Interpretes, Sacerdotes
& Antistites existant *l. leges sacratissimæ 9. C. de legib.*
l. [illegible] §. proinde 5. ibi. est quidem res sanctissima, civilis sa-
pientia ff. de var. & extraordinar. cognitionib. Govean.
lib. 1. variar. lect. c. 18. num. 2. Hunnius & Hanon. locis
modò designatis. Vide quoque Anton. Fabr. tom. [illegible] Juris
47 *prud. Papin. tit. 1. princip. 3. illat. 2 pag. 17.* Ex eo porro,
quòd iustitia (quàm Judex in iudicando ante ocu-
los cumprimis habere debet) definitur constans &
perpetua voluntas, meritò casus, quos vulgò pro A-
mico indigitant (in quibus scilicet gratificari possit
Judex, cui parti velit; de quibus videatur Nevizanus
lib. 5. & 6. sylvæ nupt.) proscribuntur & relegantur.
48 Nam licèt, ubi casus iure non est decisus, lex illum
relinquat in arbitrio iudicantis, *arg. l. 1. §. ult. ff. de jure*
deliber. haud tamen arbitrium ita liberum censetur,
ut propterea Judex uni parti nimis favorabilis esse
possit. *Est enim* (ut præclare Tullius scriptum reli-
quit, *in Orat. pro A. Cluentio, longè post medium*) *sapi-*
entis judicis, meminisse se hominem: cogitare, tantum si-
bi à Populo R. esse permissum, quantum commissum, &
creditum sit: & non solum sibi potestatem datam, verum
etiam fidem habitam esse meminisse: posse, quem oderit,
absolvere: quem non oderit condemnare & semper non
quid ipse velit, sed quid lex, & religio cogat, cogitare: a-
nimadvertere, quâ lege reus citetur, de quo reo cognos-
cat, quæ res in quæstione versetur. Ex quibus Cicero-
nis verbis perspicuè constat; quod induenti perso-
49 nam iudicis, exuenda sit persona amici. Accedit,
quòd ius semper sit certum & finitum. *l. 2. ff. de jur.*
& fact. ignorant. tametsi in scientia nostra quandoque
incertum sit. *l. sed & si restituatur. 28. in fine. ff. de iudic.*
atque ideò Judex, qui constans esse debet, uni parti
magis, quàm alteri, gratificari aut favere non possit.
50 Adde, quòd ius divinum indistinctè graviterque
prohibet, in iudicio rationem haberi atque respe-
ctum personarum. *Levitic. c. 19. v. 15. Deuteronom. c. 1.*
v. 17. & c. 16. v. 19. proverb. c. 24. v. 23. Ecclesiast. c. 42.
v. 1. Iacob. c. 2. v. 1. item lib. 2. Paralip. c. 19. v. 6.

Nec huic sententiæ repugnat, quòd in dubio pro- 51
re, vel persona favorabili, veluti pro reo, & pro dote,
& consequenter etiam pro amico, qui & ipse persona
est favorabilis, sit respondendum. *l. in ambiguis. 85. &*
l. favorabiliores. 12. ff. de reg. jur. l. in ambiguis 70 ff. de
jur. dotium. Hoc namque ita intelligendum est, mo-
dò illa dubietas ab animo ante sententiam expella-
tur: & priusquam pronunciet Judex, credat ius esse
reo, doti & causæ favorabili, vel amico suo: vel si hoc
non credat, saltem certò statuat, eo casu pro illis esse
iudicandum: propterea quòd forsan suæ conscientiæ
contrarium ex actis probatur. Præterea etsi iura ia-
bent, in re dubia pro reo, pro dote, ac aliis causis, his
similibus, iudicandum esse: nullibi tamen iubent aut
cavent, fore iudicandum pro amico. Verùm id latiùs
pertractant *Iacobus Menochius libr. 2. de arbitr. jud.*
quæst. cent. 4. cas. 3[illegible]9. num. 22. & seqq. D. Besold. in Com-
ment. ad l. 10. lib. 1. tit. 1. ff. nu. [illegible] pag. 124. Arithmeus pe-
riec. 1. disp. 1. th. 4. Treutler. vol. [illegible] disp. 1. th. 1. lit. b. ibiq. in
su. resolut. Hunnius quæst. [illegible] pag. [illegible] & seqq.

Addunt [illegible] definitione hæc verba [illegible] *jus suum cui-* 52
que tribuendi. Ex quibus propria iustitiæ nota, mu-
nus & officium perspicitur. Hoc enim præ cæteris
virtutibus habet iustitia: ut suum cuique semper lar-
[illegible] ac distribuat, & ad alterius commoda conti-
[illegible] referatur; alienisque bonis sola ultrò proficiat.
Unde & alienum bonum, virtusque omnium perfe- 53
ctissima & optima, Hespero, Luciferoque admirabi-
lior dicitur. *d. Novell. 69. in præfat. Aristot. lib. 5. Ethic.*
cap. 1. & seqq. Corasius d. part. 1. de juris art. cap. 22. ad
finem. Cæterum ita iustitia unicuique suum tribuit, 54
ut non distrahatur ab ullius personæ iustiore petitio-
ne. Ideoque si latro spolia, quæ mihi abstulit, depo- 55
suit apud te, iudicium de militia deponentis [illegible] mihi
reddere debes, quæ facto [illegible] stissimo adempta
sunt, non latroni: cum iustior mea sit petitio. Quòd
si ego ad petenda ea non veniam: ei restituenda sunt,
qui deposuit, quamvis malè quæsita deposuerit: *re-*
spondente Tryphonino in l. bona fides. 31. §. 1. ff. depositi.
Porrò an & quatenus latroni, piratæ, prædoni, & ho-
sti suum restitui, aut promissum præstari, aut fides
data servari debeat, fusissimè enarrat Hunnius *in re-*
solut. ad Treutler. vol. 1. disp. 6. quæst. 45. cum seqq. &
lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 1. quæst. 4. & aliquot
seqq. Balthazar Ayala *lib. 1. de jure & officiis bellicis. cap.*
6. Ioannes Molanus *lib. 2. de fide hæreticis servandâ.*
cap. 16. & seqq. Theodorus Reink. *de reg. secul. lib. 2.*
cl. 1. c. 2. num. 7. cum seqq. & Fachineus *lib. 9. controv.*
jur. C. 5. 8. & seq. De eodem vide Hotomanum, *illu-* 56
striq. [illegible] Decianum *cons. 18. n. 110. lib. 1.* Duaren. *in l. 1.*
ff. de pact. Lips. lib. 2. polit. c. 14 Keckerman. *lib. 1. politic.*
c. 3. pag. 92. cum seqq. Rauchbar *lib. 2. quæst. 4.* & Bo-
dinum, *lib. 1. de Republ. c. 1.* & Maiolum *dierum cani-*
cularium tom. 4. colloq. 1. fol. 1059. & seq. Huc q. referan-
tur, quæ fusius annotavimus ad §. 2. infr. de vi bonor.
raptor.

57 *raptor v. 7. & seqq.* San[illegible] tribuitur unicuique suum; [illegible] Deo [illegible] & [illegible] parentibus honorem & [illegible] adhibemus. Magistratibus verò reverentiam & obedientiam exhibemus: [illegible] beneficia [illegible] accepta [illegible] aeque majore mensura, quàm accepimus [illegible] & denique si omnes etiam [illegible], qui de nobis [illegible] sunt, operâ ac studio [illegible] juvare [illegible], atque id homini Christiano convenientissimum esse, pie his in fine tradidit [illegible] *ex Matth. [illegible] cap. [illegible] v. 4 [illegible] & seqq.*

58 Tandem rectius hoc loco *&* *in d. l. justitia* 10. *ff. [illegible] contra Hotomanum [illegible]* [illegible] *voluntas tribuendi*, [illegible] Quis non [illegible] qui [illegible] ipse [illegible]
59 [illegible] potentia, [illegible] Geometria [illegible] I- [illegible] non agit [illegible]
60 [illegible] aptior [illegible]. Nec [illegible], quod apud Ciceron. *lib. 2. de invent. rhetoric.* [illegible] est iustitiam esse habitum [illegible] communi [illegible] conservata, suam cuique tribuentem dignitatem. [illegible] *lib. 5. de finib.* [illegible] suum cuique tribuentem, [illegible] humanae [illegible] & [illegible]. *Et lib. ad Herenn. 2.* iustitiam esse aequitatem, [illegible] tribuentem, pro dignitate cujusque. Nam [illegible] in his & nonnullis aliis, quae forte in contrarium adduci poterunt, locis Orator Cicero more [illegible]
61 loquitur. Deinde non tam illud, quod Cicero scriptum reliquit, quàm quod Justinianus hic & Ulpi-
62 anus *in d. l. justitia* 10 *ff. h. tit.* & [illegible] Interpretes statuerunt, spectari probarique convenit. *Treutler. vol. [illegible] Disp. 1. th. 1. sub lit. c. in fin. Hilliger. in Donell. enucl. lib. 2. c. 1 ad lit. D. D. Besold in Comment. ad l. 1 [illegible] lib. [illegible] ff. tit. 1 n 6. p. 124. Hunnius lib. [illegible] var. res. jur. civ. tract. [illegible] q. [illegible] p. 4. Iustus Reifenbergius in dissertat. de natura & proprietate [illegible] utriusque [illegible] de iustitia &c. pag. 12.* Non diffiteor equidem [illegible] momenti esse illam differentiam [illegible] hoc loco, *& in d. l. justitia* 10 *ff. de just. & jur.* [illegible] sit voluntas tribuendi, an voluntas tribuens. [illegible] Scholasticae [illegible] lites comparatae sunt. At [illegible] hic non illorum praeterire ineptias, qui cum aliquot frigidis ratiunculis, & quoque locis, ex Cicerone productis, frustra conati essent ostendere, [illegible] Philosophica auctoritate [illegible] tribuendam esse [illegible] bus, quam Philosophis *D. Boecler hic num. 7.* Quid igitur? Nullam rerum philosophicarum curam Iuris-
63 consulti habuere? Id verò vel sola *l. 1. in princ. & §. 1. ff. de dol. mal.* pensiculatius considerata, asserere vetat. Sed largiamur illud, juris nostri conditores non semper, Philosophorum more, omnia minutius & scrupulosius scrutatos esse: num ideirco horum auctoritas plus valebit, quàm illorum? [illegible] hic mihi [illegible] exemplo, D. [illegible] noti. Homo, Philosopho est species: Petrus individuum. At Iurisconsultus hominem genus, Petrum speciem esse perhibet.

Utrius auctoritas apud te praevalebit? Piget profectò in re adeò levi diutius immorari. Quid de eo dicemus, quòd ipsi Iurisconsulti auctoritatem Ciceronis non ubique admittunt? Exemplum habemus [illegible] in *l. Fulcinius. 7. §. quid sit autem latitare. 4. ff. quibus ex caus. in possess. eatur* ubi ita inquit Ulpianus Jureconsultus: *Quid sit autem latitare, videamus. Latitare est non (ut Cicero definit) turpis occultatio sui. Potest enim quis latitare non turpi de causa, veluti qui tyranni crudelitatem timet, aut vim hostium aut domesticas seditiones, &c.* En rejicitur auctoritas Ciceronis in re ad Grammaticos spectante. Et quid ni? Non enim orationes Ciceronis, sed responsa Jurisconsultorum, quae sane non raro etiam philosophica continent, pro Jure observari Justinianus voluit. Illud 64
majorem cum ruditate conjunctum est, quòd nonnulli imprudenter putent voluntatem tribuentem, & voluntatem tribuendi, a se invicem verbis tantum, non [illegible] discrepare. Est hoc vitium ad Scholas ablegandum, & a Ludimagistris animadvertendum. Quis enim non animadvertit, rei voluntatem *tribu-* 65
entem denotari ipsum actum: cum voluntas *tribuendi* potentiam respiciat? *vid. & supers. [illegible] statum, num. 58.* Coronidis vice lubet hic subjicere elegans in statuam Iustitiae epigramma Georgii Tileni, *insertum parti 6. deliciarum poëtarum Germanorum illustrium, pag. 865.*

Qui primus tenera me pinxit imagine Nympha,
Hunc nullo ingenio & mente fuisse putas?
Vidit hic, innocuam & vitio debere vacantem
Iustitiam intacta virginis esse modo.
Nec frustra fecit vultum me ferre severum:
Et tacito maestas mittere ab ore minas.
Quam nulla objecto labefecit munere dextra,
Et spoliet sancta flore pudicitiae.
S[illegible] et in reprobo venia est me[illegible] nulla nec ullis
Blanditiis moveor flexa rigore meo.
Dona, preces, blandas voces, sunt pondere nullo:
Aeterna [illegible] servo [illegible]
Intendo rapidi constantia lumina [illegible]
O[illegible] meo
Et m[illegible] nullo manus est armata mucrone
Et sonat aequali pendula libra jugo
En [illegible] mihi fert, poenamq; [illegible]
Sed vitia [illegible] laude exigo lance pari.
Pone pedes me[illegible]
Pro vita [illegible] corda ferre sua.
Discite [illegible] qui rerum frena tenetis,
Pro me [illegible] grege
Hac me [illegible] lumina,
An sincerent animum ponere lecta suu!

Item epigramma Ignatii Albani, de vera justitia, *quod recensetur part. [illegible] deliciarum Italorum poetar. Illustrium. pag. 7.*

Quae Dea? Iustitia. Et cur torva lumine? flectis
Rejecta sum lachrymis, nec prece, nec pretio.
Quod genus? a Superis. Genitor quis? Iupiter. Ex quâ
Matre? fide. Nutrix quae tua? pauperies.

 Quis

[illegible] gremio [illegible] Prudentia [illegible] nam
[illegible] du[illegible] [illegible] crimina [illegible]
Cur [illegible] gerit [illegible] an[illegible]
[illegible] per [illegible] clare
Q[illegible] arbo[illegible] qu[illegible] rara b[illegible] norum est
[illegible] duas [illegible] candida [illegible]
Aurum [illegible] altera, & altera [illegible]
H[illegible] uida [illegible]: pand[illegible] illa bonis
Paupere [illegible] semper [illegible] iustissimus [illegible]
[illegible] semper habebit [illegible]
[illegible] Institut[illegible] dicto loc.
[illegible] Iustitia. Et [illegible] laudem [illegible]
Pr[illegible] preco [illegible]
[illegible] terra. Quo patre? [illegible] Unde [illegible]?
Ex [illegible] nutrix, aurea mater [illegible]
Qu[illegible] gremio infantem te fovit? Opinio [illegible]
Quomodo cogn[illegible] crimina [illegible]
Cur [illegible] tam [illegible] lau[illegible]emq[illegible]
[illegible] agit[illegible] am dir[illegible] in [illegible]
Quid mu[illegible] ad [illegible] tenet [illegible] ligat a[illegible]ter.
Qua[illegible] argen[illegible] Simp[illegible]
Altera [illegible] tibi cur aurea & altera aperta est?
Hac patet in[illegible]ustis, clauditur illa bonis.
Divite cur [illegible]: semper manus adregat aurum.
Si nequit, un[illegible] surrupit, unde potest.

[illegible] per[illegible] Institut[illegible] versi[illegible] privat[illegible] M. Tho[illegible] I. [illegible] *in tract. de privat[illegible] conservation.* vom Dienum *pag.* [illegible] Iustitiæ Iuris [illegible] buit Orat[illegible] em Ro[illegible] M[illegible]s A[illegible] *quæ extat volum. 1. orat. 7. pag. 83. &* [illegible] tus Z[illegible]ius aliquot [illegible] *quæ ad* [illegible] *tome in [illegible] fendor erat 3. cum seq.* [illegible] tenat & [illegible], qu[illegible] A[illegible] bu[illegible] *nimirum orat. 2* [illegible] les. [illegible] *parte 1. & [illegible] ynosura iuris.*

[illegible]

Jurisprudentia [illegible] divinarum [illegible] humanarum rerum notitia, [illegible] scientia.

SUMMARIA.

1 *[illegible] & [illegible].*
2 *V[illegible] a [illegible] rerum [illegible] Iuris prudentia[illegible].*
3 *P[illegible] quæ [illegible] atur.*
4 *D[illegible] genere aut constanti e [illegible].*
5 *[illegible] ia quatenus [illegible] circa res divinas [illegible].*
6 *[illegible] Iurisprudentia [illegible] ars dicatur, & scientia.*
7 *Iuucon ulti hac vocabula, artem, notitiam, scientiam & prudentiam, promiscue usurpant.*
8 *P[illegible] & Iurisprudentia [illegible] separata.*
9 *Iurisprudentia prin[illegible] leges de quibus [illegible] iustum [illegible] sed secundum eas [illegible].*
10 *[illegible] genere [illegible] iudiciorum & [illegible] quæ Iuriscon[illegible] [illegible].*

POST [illegible] Iurisprudentia [illegible] in rub. [illegible] in prim. ff. [illegible] & [illegible] humana [illegible] rerum [illegible] Ita[illegible] Hæc [illegible] v[illegible] rerum, [illegible] in verb. [illegible] Iuris [illegible] Turnebum [illegible] cap. 20. & [illegible] m[illegible] humana [illegible] A[illegible] cap. 6. [illegible] in d. [illegible] princip. ff. eod. [illegible] parum [illegible] rerum [illegible] in Commentar. ad l. [illegible] in decad. [illegible] rum [illegible] pag. 4 [illegible] h[illegible] num. [illegible] 1. §. huius [illegible] ff. de [illegible] iur. §. constat [illegible] m. 3. & 4. [illegible] a 8 [illegible] tit. proximo item q. l. [illegible] ff. de [illegible] & iur. ann[illegible] Titianus Faber [illegible] th. [illegible]

Cæterum contra hanc Iurisprudentiæ [illegible] nem [illegible] definition[illegible] e duplici [illegible] est [illegible] A[illegible]. Sicut enim [illegible] ratio[illegible] est, ita quæ d[illegible] 4

est: quorum utrumque monstrosum. Atqui definitio Iurisprudentiæ non constat certo [illegible] genere. siquidem modò ars, modò scientia modò notitia dicitur [illegible]. *Verum respondetur:* definitionem Iurisprudentiæ hoc loco propositam neque [illegible] aut disparis generis. [illegible] genus est Iurisprudentiæ, [illegible] duobus [illegible] definitionem [illegible]. Nam idem [illegible] *quod scientia & scientia* [illegible] [illegible] gratia [illegible]. Præterea [illegible] hæc [illegible] recte [illegible] ad- [illegible] *Iurisprud.* [illegible] *justi atque injusti* [illegible] [illegible] Iurisprudentiam [illegible] [illegible] humanarum [illegible] quid justum vel injustum sit, [illegible]. Quare ab aliis artibus & disciplinis, quæ quidem etiam [illegible] [illegible] & humanas, [illegible] [illegible] *Donell. lib.* [illegible] *Commentar. de iur.* [illegible] *6.pag.48 & H*[illegible] [illegible]

6 [illegible] Iurisprudentiam [illegible] [illegible] & [illegible] *d.l.* [illegible] *& d.l. justitia.* [illegible] *ff.* [illegible] *sequitur* [illegible] *ff. de verb.* [illegible] A [illegible] est, cum ex [illegible] [illegible] præceptionibus, ad communem [illegible] [illegible] constet. *§ iuris præcepta 3. infra hoc tit. & d.l. justitia* [illegible] *iuris præcepta ff. eod.* [illegible] *Quæstione* [illegible] *quæst.* [illegible] [illegible] [illegible] cognitionem [illegible], *arg. l. scire leges 17 ff. de leg.* & [illegible] demonstrant *Ioan.* [illegible] *in tract. de* [illegible] *art. Iur.* [illegible] *4. Cassan. in catal.* [illegible] *part.* [illegible] *considerat. 18* [illegible] *in* [illegible] *utrum iurisprudentia* [illegible] [illegible] *D. C*[illegible] *D. C*[illegible] [illegible] *num. 4. pag. 13.* [illegible] *pag.* [illegible] *Scribonius introduct. ad iuris prud.* [illegible] *th. 3 Hunnius disp. 1 th. 10 & d.* [illegible] *cum seqq* [illegible] [illegible] *illorum* [illegible] *Philosophis* [illegible] *hic num. 1. Olzman. d. disput.* [illegible] *num. 17.* [illegible] *sub controverf. 6. Wegner. disput.* [illegible]

8 & illud [illegible] Politicen atque Iurisprudentiam [illegible] tamen sunt, & [illegible] Tum [illegible] Politicus de [illegible] consulat Republ. at [illegible] tam assumit Iurisconsultus. Tum quia Iurisprudentiæ principia sunt leges: quarum [illegible] Politicæ probat. & [illegible] quibus non est Iurisconsulti, [illegible] disputare: sed secundum iam latas [illegible] decernere, *arg. l. prospexit 12. §. 1. ff. qui & a quib. manumissi, &c.* Tum quia in genere duntaxat iudiciorum & [illegible], &c. partes ac requisita considerat Politicus: quæ omnia Iurisperitus particulariter & per circumstantias persequitur, & ad hypothesin deducit. 10 *Quâ de re videantur Keckerman. lib. 1 Polit. c. 17. pag. 293. & in præcogn. Philos. lib. 1. c. penult. pag. 111. Timpler lib.* [illegible] *Polit. c. 1. quæst. ult. Scribonius. d. introd. ad iurisprud.* [illegible] *57. & 58 Henr.* [illegible] *cent. Thes. polit.* [illegible] *th. 9 hodieq. laudans D. Besoldus disp. 1. Pand. ad* [illegible] *3 & d. Commentar. ad l.* [illegible] *lib.* [illegible] *ff. num 3 pag. 22 item fusissime lib.* [illegible] *polit.* [illegible] *cap. 1. numer. 45 cum seq. pag. 48 cum seqq & in thesaur. practic.* [illegible] *P. num. 26. pag. 623. & seqq.*

§. His igitur. 2.

His igitur generaliter cognitis, & incipientibus nobis exponere jura Populi Romani: ita videntur posse tradi commodissime, si primo levi ac simplici viâ; post deinde diligentissimâ atque exactissimâ interpretatione singula tradantur. Alioquin si statim ab initio rudem adhuc & infirmum animum Studiosi, multitudine ac varietate rerum oneraverimus: duorum alterum, aut desertorem studiorum efficiemus, aut cum magno labore; sæpe etiam cum diffidentiâ (quæ plerunque juvenes avertit) serius ad id perducemus: ad quod, leviore viâ ductus, sine magno labore & sine ullâ diffidentia, maturiùs perduci potuisset.

SUMMARIA.

1 *Quâ docendi ac discendi ratione cognitio Iurisprudentiæ comparitur.*
2 *In* [illegible] *semper ducenda ab universalibus.*
3 *Cur iuris studium à facilioribus sit incheandum.*
4 *Quæ* [illegible] *studiosum Iuvenem impugnante.*
5 *Nemo Studiosorum* [illegible] *& commentariorum variorum fluctibus prius se credere debet, quam Institutiones* [illegible] *exactè perceperit.*

TRaditâ Iurisprudentiæ definitione, nunc Iustinianus docet, quâ docendi vel discendi ratione eius cognitio comparari possit. Ait autem, duas [illegible] & discendi [illegible] [illegible] separationes: unam levem & facilem: [illegible] exquisitam & difficilem. Cum verò levior via & ratio in Institutionibus, diligentior & exactior in Pandectis contineatur. docet 1

 hic

hi[illegible] [illegible] p[illegible] [illegible] inde [illegible]
or[illegible] viam esse sequendam: hoc est, [illegible] Insti-
tutiones, postea [illegible] [illegible] [illegible]. *De*
qua utráque [illegible] tractatur in proœmio Digestor.
& in l. 2. §. sed cum prospeximus. 1. C. de vet. jur. enu-
cleand. Unde [illegible] Aristo[illegible] *principi [illegible] sua Su-*
2 *[illegible]*, [illegible] initia [illegible] esse
a [illegible] [illegible] de[illegible] pro-
g[illegible] [illegible] partes. Id ipsum quoque
[illegible] p[illegible] Fab. Quintilia-
nus *initio libri 8. oratoriarum Institutionum. Per om-*
ne inquit *[illegible] noscere ut ad summam*
scientia nec [illegible] est: ita incipientibus brevius ac sim-
plicius tradi magis convenit. Aut enim difficultate tra-
ditionis tam numerosa atque perplexa deterreri solent: aut
eo tempore, quo praecipuè alenda ingenia, atque indulgen-
tia quadam enutrienda sunt, asperiorum tractatu re-
rum atteruntur. R[illegible] [illegible] us [illegible]
p[illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] , [illegible] [illegible] gemina
quam & Quintilian [illegible] [illegible] ne
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
deterreat, aut desperatione [illegible] efficiat. Dein-
de ne maiori [illegible] [illegible] [illegible], at [illegible]
ris persi[illegible] St[illegible] [illegible]. At [illegible]
intelligitur illud, [illegible] 4. Institutionum li-
bri [illegible] [illegible] [illegible]
tantad Pandectas rejecianto, *notante hoc in fine Ste-*
4 *phanio.* Hinc etiam non [illegible] usque adeo [illegible]
hoc loco Johannes Faber [illegible], stupi[illegible]
impugnante, quatuor e[illegible] [illegible] [illegible]
terrorem prolixitatis [illegible] pavorem adversitatis [illegible]
morem [illegible] is. Primum [illegible]
di[illegible] magnificentia [illegible] & m[illegible] [illegible]
conterit fiducia & [illegible] [illegible] ust[illegible] pa[illegible]
[illegible] & lon[illegible] [illegible]
5 perse[illegible] verantia & [illegible] [illegible]
igitur [illegible] [illegible] qui
fo[illegible] [illegible] [illegible]
prius vast[illegible] [illegible] & [illegible] Pandecta-
rum, Codicis, No[illegible], Feud[illegible] & Com-
[illegible] [illegible] [illegible]
bere quam [illegible] [illegible], [illegible] quam [illegible] &
cle[illegible] [illegible] [illegible] generali [illegible]
acti[illegible] [illegible]. A[illegible] [illegible] est,
ut [illegible] [illegible] festinatio[illegible] & [illegible] pœ-
n[illegible] [illegible] [illegible]
sint dat[illegible] juxta illud *Horatii lib. 1. Sermonum Sa-*
tyra 1.

——— Sed ne [illegible] magno de flumine mallem,
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
C[illegible] ripa simul avulsos ferat Aufidus acer.

§. [illegible]

Juris præcepta sunt hæc: honestè vivere: alterum non lædere: suum cuique tribuere.

SUMMARIA.

1 *Tria generalissima iuris præcepta.*
2 *Lex quid sit, secundum Papinianum.*
3 *Legis virtus quæ, secundum Modestinum.*
4 *Lex quid sit juxta Ciceronem.*
5 *Tria iuris præcepta quomodo differant: & n. 29.*
6 *Honestatis in iure ma[illegible] habetur ratio.*
7 *Concubinatus an & quatenus iure permissus.*
8 *Non facienda [illegible] ma[illegible], ut eveniant bona.*
9 *Homo homini nocere aut insidiari non debet.*
10 *An quem seipsum impune offendere possit.*
11 *Solus Deus vitæ & mortis habet potestatem.*
12 *Nemo dominus membrorum suorum.*
13 *Abusus rerum [illegible] [illegible] prohibitus.*
14 *Charitas bene ordinata incipit à seipsa.*
15 *Sine jussu Dei hinc non demigrandum.*
16 *An & quatenus puniatur, qui sibi infimanus attu-*
lit.
17 *Argumentum à contrario sensu quando non proce-*
cedat: & quo[illegible] sit [illegible] [illegible] munus.
18 *Quatenus volenti non fiat iniuria.*
19 *Interpretatio [illegible] damnum. 9. §. 7. de peculio.*
20 *Particula, [illegible], quando non habeat vim impli-*
candi.
21 *Iure naturæ [illegible] prohibita, itemque Iure civi-*
li [illegible] contraria resolluntur.
22 *Vim vi repellere quatenus liceat: & quatenus de-*
fensio omni iure permittatur.
23 *Suum cuique quomodo sit tribuendum.*
24 *Et quid usu capiens dominium veteri domino invi-*
to adimat.
25 *Iu[illegible] civile vigilantibus scriptum.*
26 *[illegible] [illegible] [illegible] lex esto.*
27 *[illegible] [illegible] introducta.*
28 *Quæ in usucapione [illegible] [illegible] [illegible].*
29 *Differentia inter hæc duo præcepta alterum non læ-*
dere, & suum cuique tribuere.
30 *Tria Iuris præcepta quomodo differant.*
31 *Verbum [illegible] generale, [illegible] specialiter acci-*
pitur.

T[illegible] [illegible] præcepta hic proponun- 1
tur ex Ulpiano *in l. iustitia 10. §. 1. ff. h. t.* [illegible]
[illegible] vivere, alterum non lædere: suum cuique tri-
buere. [illegible] Ulpianus, ut & hoc loco Justi-
nianus, [illegible] *præcepta* [illegible] pro jussu sive mandato.
Nam quæ hic afferuntur, ea jure & legibus juben-
tur. Hinc Papinianus *in l. 1. ff. de legibus. Lex inquit,* 2
est commune præceptum, virorum prudentium consul-
tum: delictorum, quæ sponte, vel ignorantia contrahun-
tur, coercitio: communis Reipubl. sponsio. Et Modesti-
nus *in l. legis 7. ff. e. d. Legis* [illegible], *virtus est imperare, ve-*
tare, permittere, punire. [illegible] & [illegible] Jure cavetur,
præceptum [illegible]: non tantum [illegible] quis [illegible],
sed etiam [illegible] vetet, permittat, aut puniat. Et [illegible] vetando 3
quid, præcipit, ne fiat: permittendo, hoc præcipit, ut
permittatur [illegible] [illegible] vetat. & quæ lex
punit, ideo punit [illegible] quia [illegible], sed jussit,
ne fieret. Hinc etiam eleganter M. Tullius *Philip. 11. ait:* 4
Lex

[illegible] *indesti*[illegible] *& à numine Deorum ira-* *[illegible] impetrans* [illegible] *probi*[illegible] *contraria.* Idem [illegible] *Orator* [illegible] *Quem ista praesentans &* [illegible] *tam audaci*[illegible] *jure civ*[illegible] [illegible] *damnu*[illegible] *premium atq. sp*[illegible] *ndere de*[illegible] *autem* [illegible] *num, atq. audet damnu,* [illegible] *verberibus* [illegible] *morte mulctantur* [illegible] *auctoritate, nunqu*[illegible] *mi et cupiditates* [illegible] *manus adhaerere* [illegible]

[illegible] *de reg.* [illegible] *Item apud* [illegible] *qui turpi*[illegible] *de conn*[illegible] *cap.12.* [illegible] *aut rei* [illegible] *Githanie.* [illegible] *in vitae* [illegible]

——————— *Sed* [illegible]

N[illegible] *quod* [illegible]

O[illegible] *errat* [illegible]

7 H[illegible] est c[illegible] mitt[illegible] *l.* [illegible] *Nov.* 18 *cap.* [illegible] *& in* [illegible] *in* [illegible] quæ[illegible] vide [illegible] ut [illegible] d[illegible] *Hæc* [illegible] *ver*[illegible] *num* [illegible] *seq.* *Quir.* [illegible] *K*[illegible] *quæst.* [illegible] *Prosp. Farin.* *de* [illegible] *quæst.* [illegible] *n.* [illegible] *cum seq. August.* [illegible] *de duc. prov.* [illegible] *art.* [illegible] *Barth. Mu*[illegible] *de nom.* [illegible] *membr.* [illegible] *num. 14. & seq. Bar-thol.* [illegible] *nar in* [illegible] *de* [illegible] *Ant.* [illegible] *Bull.* [illegible] *n. 2.* Deinde con-[illegible]nat[illegible] tu[illegible] honest[illegible] c[illegible] di est [illegible] quidem [illegible]o respectu ad [illegible]stas [illegible]tias, improbatur, & ut illegitima congressio habetur: respectu verò vitandi adul[illegible], vagæque [illegible]s fugiendæ causâ, tanquam honestu[illegible], tolera-t[illegible] *arg. can. hac ratione. 8. caus. 32. quæst. 1.* Certè jure 8 d[illegible] canonico concubinatum, utpote rem tur-pem & fœdam, esse sublatum atque prohibitum, te-[illegible]e statutu[illegible] *Cerinth. 7. can. concubina. 5. & seq. can.* [illegible] *quæst. 2. can. nemo. 4. can. dicat aliquis. 9. can. meretrices.* [illegible] *& can. seq. caus.* [illegible] *q. 4.* nec attenditur [illegible], majori ratione prævalente: quia [illegible] fieri mala, ut eveniant bona. *Romanor. 3. v.* [illegible] *Gipian. in proœmio Disp. jur. civ. sub themat. 4. D. E*[illegible] *lib. 1. de privileg. c. 8. num. 18. Caspar. Schi-ford.* [illegible] *lib. 3. tract. 25. quæst.* [illegible] *D. B*[illegible] *ld. in Commen-tar. ad* [illegible] *lib. 1. tit. 1. ff. num. 15. pag. 127.* Idque Li-[illegible] *ad* [illegible] *infrà de patr. potest. num. 48. & seq.* A[illegible] prædictis Benedictum Æ[illegible] *in tract. de jure & privilegiis honestatis, in initio. num. 4. cum seqq. & artic. 8. num.* [illegible] *cum seqq. pag. 2*[illegible] *& sequenti-bus.* [illegible] Ritt[illegible]rshusium, *lib. 2. different. juris ci-v.* [illegible] *& canon. 4. cap.* [illegible] *cum seqq. pag. 157. & seqq.*

De ali[illegible] præcepto it[illegible] Ci[illegible] *lib. 1. offic. Justitia, in* 9 [illegible] *primum munus est, ut ne cui quis noceat, nisi laces-situs injuriâ:* [illegible] *deinde ut communibus utatur pro com-munibus, privatis ut suis.* [illegible] *lib. 3. offic.* pr[illegible] [illegible] ostendit, hominem [illegible] c[illegible]tem, h[illegible] [illegible] possit. *Atq. si etiam* [illegible] cætera) *hoc natura* [illegible] *scribit, ut homo homini, quicunq. sit, ob eam ipsam causam, quod is homo sit, consultum velit ne-*[illegible] *est* [illegible] *secundum eandem naturam, omnium utilita-tem* [illegible] *m.* [illegible] *una continemur o-mnes, & eadem lege natura* [illegible] *ipsum si ita est, certè* [illegible] *alterum lege naturæ* [illegible] *Verum autem primum* [illegible] *rimum.* Sed & I[illegible]n-[illegible] *enim* [illegible] *quit* [illegible] *no*[illegible] m q[illegible] *consequens* [illegible], b[illegible] *insidiari* ne[illegible] esse *l. ut vim. 3. ff. de justit. & jur.* Imò beneficio [illegible] hominem [illegible] *Papinianus in l. servus. 7. ff. de* [illegible]

[illegible] *ex terminis* [illegible] quæ 10 [illegible]um im[illegible] unc [illegible] *mani*[illegible] posset [illegible] *suadent rationes.* I. Quia 11 [illegible] præceptum DEI generale est; *Non occides:* neque te [illegible] *Exod.* [illegible] *v. 13. Deut. 5. v. 17.* *Gen.* [illegible] *6. Matth.* [illegible] *21.* Neque est [illegible] aliquem occi-di [illegible] propter[illegible] vitæ suæ finem [illegible] II. [illegible] Deus vitæ & mortis habet po[illegible] *Sapient. c. 16. v. 13.* ubi ita legitur: *Tu es, Domine, qui vitæ & mortis habes potestatem & deducis ad portas mortis, & reducis: ho-mo autem occidit quidem per malitiam animam suam: & cum exierit Spiritus, non revertetur, nec revocabit animam quæ receptæ est: sed tuam manum effugere im-possibile est.* Item, Ego, inquit D[illegible] *occidam, & vive-re faciam* [illegible] *32. v. 39.* H[illegible] pertinet [illegible], quod in persona Dei scri[illegible] B. Hie-ronymus *in epist. ad Marcell.* [illegible] accipio tales ani-mas, quæ me nolente ex corpore exierunt. Nec mo-veret quicquam exemplum Samsonis, qui se ipsum una

una cum Philistæis interfecit, *Iudic. c. 16. v. 28. cum seqq.* Nam id eum fecisse instinctu ac voluntate Dei [illegible], quod Dominum tempore mortis ad illud faciendum invocaverit, & ut sua sibi fortitudo restitueretur oraverit, obtinueritque ab eo [illegible] vires ad illud efficiendum. Id quod & [illegible] testimonium confirmat, qui illum inter Sanctos refert, *Hebr. c. 11. v. 32. Augustin. de Civit. Dei cap. 21. & lib. [illegible] contra Gaudent. [illegible] c. 23. Fridericus Balduinus lib. 3. c. 4. de cas. consc. [illegible] pag. [illegible]* Deinde ad illud exemplum, ut & plura alia, respondetur: non [illegible] summum rigorem, sed [illegible] cum vigore militandum & judicandum: neque quærendum sive spectandum, [illegible] sit factum, sed [illegible] fuerit faciendum. *l. sed licet. 12. ff. de offic. præsid. [illegible]*
12 *m. 13. C. de sentent. & interl. omn. judic.* III. Quia dominus membrorum suorum nemo [illegible], auctore Ulpiano, *in l. liber homo. 13. ff. ad leg. Aquil.*

Vitaq; mancipio nulli datur, omnibus usu:

ut Poeta Lucretius canit. Unde & passim Theologi docent: hominem non esse dominum, sed solum custodem vitæ suæ, membrorumque, & quasi usufructuarium, dominium verò horum esse apud solum Deum. *Divus Thomas quæstione 64. a. 5. Cajet. in summâ, verb. homicidium, Francisc. Victoria relect. de homicidio. numer. 21. Sotus lib. 4. de justit. quæstione 1. a. 3. [illegible] laudans Leonardus Lessius lib. 2. de justit. & jur. c. 4. dubitat. 10. item cap. 9. dubitat. 6. num. [illegible] & seqq. ubi plura [illegible] enodat.* Quibus addantur Lactant. *divinar. Instit. lib. [illegible] 18. B. Augustin. lib. 1. de Civit. Dei. c. 17. 19. 20. 22. & seqq. Amandus Polanus in Danielem. cap. 3. v. [illegible] quæst. 2.* & Polycarpus Leiser *in exequiis Saxo-vvirtenbergicis conc. 1. pag. 25. &*
13 *seqq.* IV. Quia abusus rerum & bonorum nostrorum est prohibitus, *§. [illegible] vers. expedit. enim Reipubl. [illegible] de his, qui sui vel alieni jur. sunt.* Ergo multo
14 magis nostri corporis abusus prohibitus erit. V. Quia dubium non est [illegible], quin ob charitatem & justitiam prohibitum sit homicidium: & contra istam charitatem [illegible] peccasse videatur, qui se ipsum, quam qui alium interficeret. Cum charitas bene ordinata à se ipsa incipere debeat. *arg. l. [illegible] C. de servit. & aq. can. [illegible] non licet. 8. caus. 22. q. 4.* Unde Terentius [illegible] à hominum [illegible] ut omnes sibi melius esse malint [illegible] M. Tullius Cicero *in Orat. [illegible]* esse [illegible] tem [illegible]
15 Et [illegible] sed in [illegible] ti [illegible] VI. Hinc fecit, quod [illegible] Tullius *lib. 1. Tusculan. quæst. post me dium [illegible]* scriptum reliquit [illegible] *vetat. [illegible] Deus [illegible] Cum verò causam [illegible] dederit [illegible], medius fidius, vir sapiens [illegible] ex his tenebris in lucem illam excesserit, [illegible] carceris [illegible]. Leges enim vetant [illegible], tanquam à magistratu, aut ab aliquâ potestate legitimâ, sic à Deo evocatus, atq; emissus, exierit.* Et in hanc sententiam plura cumulavit Fernandus Vasquius *lib. 1. illustr. controversiar. cap. 11. numer. 1. & [illegible] seqq.* Dn. Collega Besoldus *lib. 3. de [illegible] considerat. politic. cap. 1. pag. [illegible] cum seq. & in thesauro practico lit. S. num. 52. pag. 741. nec non in Commentar. ad Ordinat. politicas inclyti Ducatus Wirtemberg. pag. 484. cum seqq.* & Bullæus *de [illegible] lib. 2. pag. 74. & subseqq.* Quapropter 16
[illegible] qui sibi ipsi vulnus intulit ea mente, ut seipsum occideret. *l. omne delictum. 6. §. qui se vulneravit. 7. ff. de re milit.* Non fecit impatientia doloris, aut tædio vitæ, aut morbo, aut furore, aut pudore sibi ipsi manus attulerit. Hoc nam que casu pœnam nullam meretur. *d. l. omne. 6. §. qui se [illegible] ff. d. tit. [illegible] 14. in princ. ff. de testam. milit. l. si quis aliquid. 38. § final. ff. de pœn. l. si quis. 6. §. ejus qui. 7. vers. quod si quis. ff. de injust. rupt. irrit. fact. testam. l. 3. §. si quis autem 4. & seqq. ff. de bon. eor. qui ante sent. mort. sibi consciver. l. 1. & 2. C. eod. [illegible] in fraudem. 45. § 2. ff. de jure fisci. l. bovem. 43. §. mortis. 4. ff. de ædilit. edict. l. 1. §. quis. 23. ff. de [illegible] l. 2. C. qui testam. fac. poss. Borcholt. & Schneidevvin. hic numer. 6. Menochius de arbitrar. jud. quæst. lib. 2. cent. 3. cas. 284. Matthias Stephani cent. 1. quæst. [illegible]* Illud hic addendum: quod [illegible] in puteum, vel ex turri, vel laqueo [illegible], vel vulneratus & mortuus, non [illegible], quod seipsum occiderit. *[illegible] consil. 13. num. 12. [illegible] crim. [illegible] lib. 1. [illegible] ad Clar. lib. 5. § fin. quæst. 4. numer. 9. eisq; referens Dn. Besoldus in d. Commentar. ad Ordinat. polit. Ducat. Wirtembergici. pag. 491.*

Nec obest [illegible] à contrario sensu, quod ex hoc secundo juris præcepto aliqui præ 17
[illegible] Æmilius [illegible] imprudenter propagantur [illegible]. Licet enim [illegible] sit [illegible]. *l. 1. in princ. vers. [illegible] ejus. ex mand. est juris [illegible]*, [illegible] ex eo resultet [illegible], manifestè [illegible] dispositioni [illegible] contra[illegible] Everhardo à Midelburg. *in [illegible] contra [illegible] num. 4. & multis [illegible]* Atq; in utramq; [illegible] accidere, ex præ[illegible]. Neque verò [illegible], quod spe[illegible] mortem [illegible] omnium [illegible], omnium terribilium [illegible]. *Etenim* nullam hic agnoscimus fortitudinis admirationem, cognoscimus potius depictam animi dejectionem. Non deprehendimus invictam generositatem, sed animadvertimus extremam timiditatem. Invidenda cordis animositas, ceu munus [illegible] humanæ imbecillitatis insuperabile, [illegible] novercantis fortunæ omnes expectat fortiter, excipit viriliter, perfert æquanimiter, nec tumidè, nec timidè se gerendo. Αὐτοχειρία autem

tem

[illegible] prima fronte, adver- [illegible] hortis [illegible] si non [illegible] mortis bene- ficio [illegible] se posse [illegible] veræ mu- [illegible] di- ctaten [illegible] rationis [illegible] tamen [illegible] in [illegible] statæ [illegible] rationis [illegible]. Tum [illegible] perfectio, [illegible], quando intellectus [illegible] am- plectitur [illegible] Domino, [illegible]. *Vide Aristote- [illegible] 6. & [illegible].*

18 Sic [illegible] non [illegible] et non fiat injuria *l. 1. § usq; adeo [illegible] jur. l. non [illegible] 8. [illegible] 6 ff [illegible] bonor [illegible].* Hoc siquidem non ita generaliter & [illegible], sed secundum [illegible] accipiendum [illegible] quod [illegible] fit injuria ad hoc, ut [illegible] ipsi committat. *Deinde [illegible]* in [illegible] suo [illegible] non licitis [illegible] tamen [illegible] Christian [illegible] Magistratu [illegible] etiam quod Respublica [illegible] membro [illegible], [illegible] *arg. l. [illegible] ff [illegible] matrim. & l. [illegible] generali [illegible] 5. Quries. 2. in fine ff. de [illegible] Aristot. lib. [illegible] cap. 4. Ma[illegible] Bonacina in tract. de [illegible] & reg. [illegible] disp. 1. quæst. 2. punct. [illegible] num. 3. & [illegible] 2 [illegible] pag. 2[illegible] & seqq.*

19 Similiter [illegible] *damnum 9 § [illegible] 7 ff [illegible]*, [illegible] expressè dicitur, [illegible] *naturaliter in suum corpus [illegible]*, [illegible] posse videtur, idem [illegible] multò [illegible] Præterea quod verba ista implicativè [illegible] *an servus [illegible]*, [illegible] servos esse alie[illegible]

20 [illegible] *Præt[illegible] quam [illegible]* [illegible] *etiam* [illegible] exemplaribus [illegible] [illegible], [illegible] [illegible], illum [illegible] nisi & [illegible] quando [illegible] [illegible] queratur, [illegible] Coralio *ad [illegible] n. [illegible] ff de jurisdictione.*

[illegible] movet, quod Jurisconsultus *in d. l. [illegible] §. [illegible] ff de pecul. [illegible] naturaliter*, hoc est, [illegible] cum [illegible] in suum corpus [illegible] *l. quod attinet [illegible] ff de reg. jur.* Nam [illegible] ad hoc [illegible] naturaliter in suum corpus sævire, [illegible] dominus [illegible] sibi inflictum propter hoc non possit [illegible] de peculio; non autem, [illegible] simpliciter de jure naturali [illegible] *arg. l. cum autem 21 § [illegible] 3. de [illegible] ve [illegible] juris [illegible] ff de pecul.* II. [illegible], ne [illegible] quod [illegible] jure naturali [illegible] *facto* [illegible] Mu[illegible] [illegible]

turaliter, id est, vere & cum effectu [illegible] *49. ff. de [illegible]*: item cum Ulpianus ait, *naturaliter [illegible]* tabulis testamenti [illegible] *l. si quis in gravi. 3. § aperire 19. ff. ad Senatusconsult. Silanian.* Præterea si ver- 21
bum *naturaliter* [illegible] *9. [illegible] ff. de pecul.* idem [illegible] notat quod *jure naturæ*, tunc lex illa planè imper- tinenter hic adducitur; propterea quod hic non quæritur, utrum [illegible] [illegible] permissa sit: siquidem & [illegible] Hortensius & universi [illegible] quibus [illegible] fit quoque Augustin. Vi[illegible] *de Duel. improv. [illegible] 58.* & [illegible] *Exerc. [illegible] 1. quæst. 13. pag. 27 [illegible]*, fatentur [illegible] illicitum esse, [illegible] sed [illegible] præcipue est [illegible] ac proinde [illegible] ad [illegible], & contra [illegible] mentum dicetur, *arg. d. l. quod attinet. 32. ff. de reg. jur.*

Nihil insuper ad rem pertinet, quod objicitur: quemadmodum licet suum donare, perdere, consu- [illegible] & [illegible] tamen Canones [illegible] *ut o- stensum supra num. 7.* sic etiam [illegible] de jure ci- [illegible] licitum, [illegible] legibus divinis & natura- [illegible] Namque [illegible] consum- [illegible] jure civili est [illegible]. Ergo etiam [illegible]. [illegible] planè diversi. Et deinde permissus est [illegible] majus malum, quæ ra- [illegible] cessat. Tum etiam de jure civili [illegible] pœnam non meretur [illegible] co[illegible] *Gracchus 4 C. ad leg. Jul. de adulter.* All [illegible] *ergo [illegible] § [illegible] & [illegible] qui [illegible] mort. [illegible] qui [illegible] vulneravit. [illegible] de remis- [illegible] & omnibus prallegatis.* Nec [illegible] scripitur: [illegible] non propter se, sed pro- [illegible] scilicet [illegible] per [illegible] Replicatur [illegible], quod [illegible] se occidens ob [illegible] vel crimini [illegible] *d. l. [illegible] & d. l. 3. § 3. [illegible].* At non [illegible] est, qui se [illegible] *d. l. [illegible] ff de bon. [illegible] ante sent. mort. [illegible] conscivit.* Non [illegible] quam movet, [illegible] tamen tantum [illegible] [illegible] Sufficit namque, [illegible] Ex [illegible] quippe necessariò conclu- [illegible] non esse licitam. Si enim licita esset, [illegible] *arg. [illegible] C. ad leg. Jul. de adulter.* [illegible] Marcia- nus *[illegible] de [illegible] ante sententiam, &c.* Meritò [illegible], qui sine [illegible] Qui [illegible] non [illegible], multò mi- [illegible] parcet. [illegible] *post alios* docent Quirinus [illegible]bach *cent. [illegible] quæstion. illustr. decur. [illegible] quæst. 7.* Hun- [illegible] *lib. [illegible] var. resolut. jur. civ. tract. 1 quæst. 1[illegible]. & in re- [illegible] ad Treutler. vol. [illegible] disput. 32 [illegible] quæst. 43. pag. [illegible] cum seq.* [illegible] *D. pag. 126[illegible]* & [illegible] *in tract. de [illegible] disput. 8. adth. 9. pag. [illegible].* [illegible] Dn [illegible] Boyer & Matthæus Cl[illegible] *in dispu[illegible] de [illegible] & [illegible] ann. 1614. corollar. 2.* Rodolph. Goclenius *in Exercitationibus*

Etaic.

Et [illegible] *quæst.* 88. J[illegible]han Boni[illegible]cius *in tract. de furt.* §. *mobilu.* 6 *num.* 42 Godof[illegible]edus a Bavo *in tract. reat quæst.* 7. *num.* 165. *& seqq.* huncque citans Arithmæ[illegible] *de put.* 1[illegible] *c[illegible]legy criminal assert.* 1 *ad lit. a. in fine* & idem *perquam eleganter in tract.* 7 *de αυτοχειρια pag.* 3[illegible]9. *& seqq.* Et de homicidio sui ipsius vi[illegible] quoque [illegible]us Damhouder. *in prax. rer. criminal cap* 88 & Du. Buch[illegible]rdus *in appendi[illegible] ad Commentar. Dn Voltzii ad leg. Cornel. de sicar. num.* 7. *& seqq.* De eodem prolixe dissertatur apud Flavium Jo[illegible] *lib.* 3. *cap.* 25 *lib.* 7. *de bell. Iudaic. cap.* 34. *& seq.* apud Egesippum *lib.* 3 *de bell. Iud. cap.* 16. *& seq.* A[illegible] de Lipsium *cent.* 2. *epist.* 26 *item in manuduct. ad Philosoph. Stoic lib.* 3. *c.* 2[illegible]. *&* 23 Rit[illegible] *ad §. ult. infra. quibus non est permiss. fac. testam. pag.* 243. *cum seq.* Rizingerum *in dissertat. de pœn. var.* [illegible] *sub conclus.* 14 Guilie[illegible] Bocke[illegible], *de publ.* [illegible] *disquisit.* 8. *pag.* 1[illegible]7 *cum seqq.* & [illegible] à Tratzenbe[illegible] *in corpore juris militaris artic.* [illegible] *sub lit. b. pag.* 23 *& seq.* Petr[illegible] Ro[illegible] M[illegible] *decis. Litvanica* 1. *num.* 17 *& mul[illegible] seqq.* [illegible]emq[illegible] F[illegible]cis[illegible]um Petrarch. *lib.* 2. *de remed. utriusq. fortunæ dia.* 118. *fol.* 235. *cum seqq.* & C[illegible]um H[illegible] 3 *Ethica. cap.* 5. *num.* [illegible] *& seqq.*

22 Verùm eni[illegible] al[illegible] m[illegible] ere [illegible] inculpatæ tutelæ [illegible]ne [illegible] latam propulsat *l.* [illegible] *unde* [illegible] nit[illegible] u[illegible] quod q[illegible] t[illegible] jure fe[illegible] [illegible]xistimetur *d. l. ut vim* 3. *ff de just.* [illegible] vim [illegible] repellere [illegible] [illegible]mittunt. *l. itaq.* 4 [illegible]*utiam.* 4 [illegible] *qui* [illegible]*um alit*[illegible] 4. *ff. ad l. Aquil.* [illegible] *sed & parem* 12 [illegible] *ff quod met. caus. &c.* Et non [illegible] qua[illegible] didicimus, a[illegible] ipsa arrip[illegible] non [illegible] [illegible] ita nulli[illegible] [illegible] aut [illegible] m[illegible] [illegible] esse exp[illegible] *Orat.* [illegible] *Milone.* I[illegible] [illegible] d[illegible]c[illegible] *in* [illegible] *ad l.* [illegible] *Cornel. ad sicar.* 5. *tit. de public. judic.* [illegible]

[illegible] *ad leg. Aquil.* [illegible] *d. l. itaq.* 4 *ff ad l. Aquil.* [illegible] *dentes paup.* [illegible] *vim vi* 2[illegible] *ff de* [illegible] *armis* [illegible] [illegible] *arg.* [illegible] *C ad l. Cornel. de sicar.* [illegible] *utrobiq. Dd. rei communiter.* [illegible] defensi[illegible] esse, p[illegible] *cap.* 22 *Exod. vers* 2 ubi hæc leguntur verba: *si effringens fur domum, sive suffodiens fuerit inventus, & accepto vulnere, mortuus fuerit,* [illegible] *erit reus* [illegible] *nu.* Si [illegible] p[illegible] [illegible] n[illegible] f[illegible] tes a[illegible] as [illegible] c [illegible] ad [illegible] *cap. si* [illegible] *&c.* [illegible] [illegible] *lium* [illegible] *l.* [illegible] *cum seq.* [illegible] *& seq.* [illegible] A[illegible] *Par* [illegible] Et [illegible] *Cornel.* [illegible] *sicar.* 5 *tit. de publ.* [illegible] *& seqq.*

[illegible] justi[illegible] 23
[illegible] ex T[illegible] 10, de testi[illegible] [illegible] *l. b* [illegible] 31 § 1 *ff de* [illegible] [illegible] pot[illegible] [illegible] N[illegible] [illegible] *ff de* [illegible] Neque hu[illegible] 24
[illegible] m, & si [illegible] *ff. de u*[illegible] *& l.* [illegible] *tit.* [illegible] *de us*[illegible] *& lon. temp. præscript.* [illegible] do[illegible] Q[illegible]ndoq[illegible] idem [illegible] dominii [illegible] suas [illegible] adeoque al[illegible] Vix est enim, ut non videatur [illegible]
Paulus in l. [illegible] 28 *ff de verb.* [illegible] A[illegible] 25
[illegible] tempora [illegible] *l. quod quis ex culpa* 2[illegible] *ff de reg. jur.* [illegible] *pupillus.* 24. *in* [illegible] *ff* [illegible] *in fraud. credit. facta* [illegible] *&c.*
P[illegible] quæ 26
[illegible] præ[illegible] pri[illegible] *ff de a*[illegible] *l. ut*[illegible] 4 *C* [illegible] *in principio. l. u*[illegible] Atqui 27
[illegible] ne [illegible] m [illegible] incerto man[illegible] ant [illegible] *ff. de usurpat. & usucapion.* [illegible] *Nicol. Cisnerus* [illegible] 28
[illegible] *Nov.* [illegible] *circa me*[illegible] [illegible] *sive usu*[illegible] & [illegible] N[illegible] [illegible] fide proced[illegible] [illegible] Qua de [illegible] *post Doctores, quos citat,* disputat Pi- nel[illegible]s

[illegible] nisi triennale. C. [illegible] Exerc. [illegible] O man- [illegible] ad D. [illegible] Bu[illegible] [illegible]

[illegible]

C. [illegible] 4.

Hujus [illegible] duae sunt positiones, publi[illegible] [illegible] & privatum. Publicum Jus est, quod

ad statum rei Romanæ spectat. Privatum, quod ad singulorum utilitatem pertinet. Dicendum est igitur de jure privato: quod tripertitum est. Collectum est enim ex naturalibus præceptis, aut gentium, aut civilibus.

S U M M A R I A.

1 Partitiones sive species Iuris quot sint.
2 Consideratur l. ut inter 23. in princ. C. de sacros. eccl. [illegible]
3 Publicum Ius quid.
4 [illegible] partes Iuris publici.
5 Ius resp[illegible] [illegible] Sacerdotes, Magistratus [illegible] & Rempubl. bene constitutam.
6 Privatum Ius quid.
7 Reipub. interest, [illegible] dites esse locupletes: dotes mu[illegible] conservari salvas, suprema hominum [illegible] neminem ma[illegible] [illegible] mare [illegible] impun[illegible]
8 Privatum [illegible] dicitur.
9 [illegible] tantum agat de jure privato.
10 A[illegible] non sunt onerandi.
11 Ius publicum, nisi cognito prius iure privato, per[illegible] non potest.
12 A [illegible] incipere debet.
13 Ius privatum [illegible] ad Iurisprudentiam [illegible]
14 Iuri[illegible] ad privata [illegible] publico.
15 Ius p[illegible] ex.
16 Triplex hominis consideratio.
17 Ius gentium quatenus dicatur naturale.
18 A[illegible] aque, a[illegible], in naturale, [illegible]
19 [illegible] publicum [illegible] in re[illegible]
20 Deum [illegible] est.
21 Magistratus [illegible] spectant.
22 Item [illegible]
23 [illegible] & Ius legationum mittendarum.
24 B[illegible] [illegible]
25 Q[illegible] [illegible] iure [illegible] [illegible] mar[illegible]

P[illegible], & 1
[illegible] & [illegible],
[illegible] & l. 1. [illegible] Donell. lib. [illegible] [illegible] cap. [illegible] [illegible] ad [illegible] Nam [illegible] [illegible] appellat[illegible] quod [illegible] gene[illegible] species [illegible] subjecta.

Dn. Collega Bocer. hic num. 2. Nam quid interest, sive eas partes tantum nomines, sive partes & species, sive capita & species? Siquidem vel ex sola ejusmodi adjectione [illegible] quivis colligere potest: non accipi vocabulum speciei hic ea in significatione, quâ [illegible]
2 [illegible] Neque vero bipartitæ huic divisioni adversatur *l. ut inter. 22. in pr. C. de sacrosanct. Eccles.* ubi jus triplex statuitur: divinum, publicum, & privatum. Etenim sciendum: verbum, *publicum*, hic late accipi, ut eo sacrum quoque seu divinum contineatur. Nam & alias veteres distincte [illegible] faciunt tria titulo: sacrum, publicum, & privatum. Ita eleganter Ausonius *in Idyll. 5.*

Ius triplex, tabulæ quod ter sanxêre quaternæ;
Sacrum, privatum, & populi commune quod usquam est.

Et ita quoque trifariam dividit Quintilian. *lib. 2. Institution. orator. cap. 4.* prout eum hic referunt Balduinus, Giphanius & Hotomanus *enunciat.* 4. Sed videantur *Cujacius lib. 15. observat. c. 33.* [illegible] *in Comment. ad tit. 1. lib. 1. Cod. num. 14. & D.* [illegible] *disputation. 1. Pand. ad leg. 1. thes. 14. itemq; in Comment. ad l. 1. tit. 1. lib. 1. ff. num. 12. pag. 32.* ubi ajunt hanc trimembrem divisionem facillima opera fieri bimembrem, si primum jus duplex faciamus, publicum & privatum; & publicum iterum in duo [illegible], sacrum aut divinum, & politicum [illegible] dicamus: quorum illud ad Ecclesiasticam, hoc
3 ad civilem pertineat politiam. Publicum jus est, quod ad statum rei Romanæ, sive ad [illegible] Reipublicæ spectat; hoc est, quod de iis [illegible], sine quibus nec constitui, nec constituta [illegible] incolumis civitas sive politia potest. Id [illegible] [illegible] vocatur, quia [illegible] consisteret. *Donell. d. lib. 2. Commentar. de jure civ. c. [illegible] pag. 75.* Hujus autem juris tres partes, [illegible]
4 [illegible], & magistratus. Ulpianus commemorat *in d. l. 1. § 2. ff. hoc tit.* [illegible] *libr. 1. Cod. & lib. 1. Digestor. tit. 9. & sequentibus.* Sunt & aliæ ejus juris partes, [illegible] de [illegible] de viis publicis, de legibus, [illegible] de ludis, de tota re [illegible] de [illegible] de fœderibus, & [illegible] *de [illegible] agitur in tribus libris posterioribus Cod.* [illegible] *tribus [illegible] posterioribus Pandectar. & in Novellis quibusdam.* [illegible] *referenda sunt edicta* [illegible] *& aurea Bulla Car. IV.* [illegible] *maxime* [illegible] de publico jure, [illegible] partibus [illegible] disserunt *Iacobus Ravard. lib. 1.* [illegible] *cap. 1. Donell. d. lib. 2. cap. 1. & 6.* [illegible] *ad Alexan.* [illegible] *lib. 2. & D.* [illegible] *n. 4. & seqq. item d. Commentar. ad tit. 1. lib. 1. ff num. 1. pag. 31. &*
5 *seq.* [illegible] illa [illegible] publici parte principaliter [illegible] emolumenti ad privatos [illegible] *monente hic Bald.* [illegible] *in d.* [illegible] *§. hujus studii, ad verb. spectat.* [illegible] Omnium namque etiam interest, [illegible] ecclesias *Novell. 17. cap. 4.* habere Sacerdotes, qui [illegible] *l. inter claras 8. C. de summa Trinitate,* habere magistratus, qui jura reddant *l. 2. § post originem 13. ff. de orig. jur.* habere item [illegible] ac bene constitutam Rempublicam *l. un. § hac autem 14. C. de cadu. tollen.* [illegible] *hic num. 2.*

Privatum jus est, quod ad singulorum utilitatem, 6
principaliter scilicet & generaliter, pertinet, *hoc §. & d. l. 1. §. hujus studii 2. ff. hoc tit.* Addo, *principaliter*, quia in consequentiam & secundario jus privatum publicam quoque utilitatem concernit: cum Rei- 7
publ. intersit, subditos esse locupletes *Novell. 8. in præfat. § 1.* [illegible] salvas conservari *l. 1. ff. solut. matrim.* [illegible] *ff. de jur. dot.* [illegible] homines [illegible] exitum habere *l. vel negare. ff. quemad. testam. aperiant.* [illegible] cloacas purgari *l. de pupillo. § si quis rivos. ff. de oper. novi nunciat.* & ne quis re sua male utatur *§. sed hoc tempore. 2. vers. sed infra. de his, qui sui vel alieni juris sunt.* ne urbs deformetur [illegible] *l. prætor. 2.* [illegible] *§. hoc interdictum.* [illegible] *ff. de novi oper. nunciat.* [illegible] *l. ita vulneratus.* [illegible] *§. ult. ff. ad leg. Aquil.* ne partus [illegible] *sed & si servus* [illegible] *ff. de* [illegible] *ff. de incend. ruin. naufrag. &c.* Ad- 8
do quemque [illegible] quod ad unum aliquem [illegible] & in specie pertinet: jus [illegible] quod privatum [illegible] *Distinct. 4. Cic. lib. 3. de leg.* [illegible] Privata namque veteres [illegible], quæ non [illegible] *Gell. lib. 10. noct. Atticar. c. 20. Festus* [illegible] *referens hic Borcholt n. 4.*

Porrò Justinianus hic, relicto jure publico, de 9
privato tantum, quod versatur in usu quotidiano, se [illegible] E[illegible] ratio adfertur triplex. Tum [illegible] ratio adolescentes præceptis, 10 11
de jure etiam publico, non sunt onerandi. *§ [illegible] 2. supra hoc t. t.* Tum quia jus publicum, [illegible] posito prius jure privato, [illegible] facile potest *argumento* [illegible] Tum quia [illegible] publici cognitio parum videtur [illegible] juris, necessitas quod de jure publico [illegible] [illegible] juris studiosi *Cujac. ad l. 1. §. hujus studii ff. hoc tit. cumq; referens D. Bocer. hic in verb.* [illegible] *numer. 1. pag. 18.* Tum quia a [illegible] 12
omnis doctrina atque institutio incipere debet. *d. § [illegible] igitur 2. supr. h. t.* Atqui juris privati tractatio longe facilior est, quam juris publici, *attestante [illegible] in fine.* Tum quia ex jure Romano publico ad nos pauca [illegible] sunt profecta, quorum status & forma penitus non videatur immutata, *ut hic indicant hic Balduin.* [illegible] *& Heig. n. [illegible]* Tum 13
denique quia jus publicum propriè ad [illegible] tum, & ad Jurisprudentiam pertinet: cum jus publicum potius ad politicam [illegible] politicum [illegible]

Poli-

[illegible]

Lex naturalis quam condidit imperio jus,
Ius gentium, aetate hominum, jus certa Dei mente.

Albertus in *Mono, y tabu*, [illegible] 16. Et de [illegible] [illegible] ut ex his alteru *ad §. 1 num. 6 infra tit. proximo*, ex quibus [illegible] Bal[illegible] *lib. 3 de legib.* [illegible] laudantes, D D. Lansius & [illegible] Bielke *in Disput. de leg. th.* [illegible] *& aliqu.* 99. Vide quoque Johannem Arndt. *lib.* [illegible] von wahrem Christenthumb *cap.* [illegible] *item* [illegible] *4 per totum.* [illegible] *partis secunda* [illegible] *considerari* [illegible]

[illegible] & Ulpianum *in d.* [illegible] *de just.* [illegible] 18

[illegible] *Tiraquel Faber disput. 1. ad 4* [illegible] *Imperial.* [illegible] *quaest.* [illegible] 19

[illegible] *Exempl* [illegible] *ex* [illegible] *de just. & jur.* [illegible] 20

[illegible] *Comment.* [illegible] 21

[illegible]

Quin & animalia bruta suum habent [illegible] 22

 liquet

qu[illegible] ex [illegible] in [illegible] quasi [illegible] [illegible] est [illegible] H[illegible] autem [illegible] b[illegible] pan[illegible] [illegible] m p[illegible] [illegible] *[illegible] terium 38. § quare mulier 2 ff. ad leg. Jul. de adulter. l. probrum. 42 ff. de*
2 *[illegible] n[illegible] cat.* [illegible] um n[illegible] [illegible] R[illegible] [illegible] [illegible] *de legat. [illegible] nib.* [illegible] [illegible] violari. *Porro de jure legator plura, observatu perdigna, videre licet apud Fridericum Hortlederum lib. 4* **von den Ursachen des Teutschen Krieges** *cap [illegible] num. 28 cum seqq. f[illegible] & fol. seqq. item cap 6 num. 3 [illegible] fol. 91. itemq. cap. 7. n. 21 cum seqq. fol. [illegible] & seqq. [illegible] cap. 11. num. 12. 38*
24 *& seq. fol. 58 [illegible] &* [illegible] B[illegible] [illegible] *l. conventionum. [illegible] de pact.* quæ [illegible] tium o[illegible] *l. [illegible] hoc jure [illegible] ff. de [illegible] & jur. §. 2. [illegible] jus autem gentium. [illegible] est proximo.* Ex qu[illegible] omni[illegible] [illegible] publ[illegible] non ex sol[illegible] [illegible] nat[illegible]
25 [illegible] tum [illegible] Verum [illegible] J[illegible] & Ulpianus [illegible] sent[illegible] [illegible] pl[illegible] [illegible] & [illegible] & compositum [illegible] to jure [illegible] ro, quod juri p[illegible] ut explanat[illegible] Hotoma[illegible] *5. in fin. & V[illegible] num. 2. [illegible] ad [illegible] 6. ff. de verb. sign. [illegible] numer. [illegible] cap. 7 num. 2 & [illegible] M[illegible] instar, ex[illegible] [illegible] D. B[illegible] in Comm[illegible] ad l. 1 [illegible] ff. [illegible] ad Trent[illegible] Di[illegible] part. 1 [illegible] W[illegible] quæstion. illustr. [illegible] Hotomanus [illegible] quæst. 5 [illegible] & Wurm. [illegible] de [illegible]*

DE JURE NATURALI, GENTIUM ET CIVILI.

Titulus II.

[illegible]

[illegible] non hominis [illegible] sed omnium animalium, quæ [illegible] quæ in [illegible] quæ in mari [illegible] [illegible] nuntur. Hinc descendit maris atque fœminæ conjunctio, quam nos matrimonium appellamus: hinc liberorum procreatio, hinc educatio. Videmus etenim cætera quoque animalia [illegible] peritia [illegible]

SUMMARIA.

1 *Jus natur[illegible]*
2 *An & quate[illegible] animalia ration[illegible]*
3 *In bruta [illegible]*
4 *Con[illegible] b[illegible] natura[illegible]*
5 *Matrim[illegible]*
6 *Per [illegible] ver[illegible]*
7 *Leg[illegible] imperante[illegible] juri naturæ contra[illegible]*
8 *Liberorum [illegible] ex [illegible] natura [illegible]*
9 *Matre[illegible] debitæ [illegible] probatur*
10 *C[illegible] ex [illegible] rebus hauri[illegible]*
11 *O[illegible]*
12 *Infant[illegible] mat[illegible] transferre, est natura[illegible]*
13 *[illegible] abdi*
14 *[illegible] ministranda*
15 *[illegible] parentum [illegible]*
16 *[illegible] & gratitu[illegible] deb[illegible]*
17 *[illegible] fœmina erga patrem incar[illegible] eximi[illegible]*
18 *[illegible] naturalis [illegible] liberi [illegible]*
19 *[illegible], omnibus a[illegible] à natura [illegible]*
20 *[illegible] sit ad [illegible]*

QUI[illegible] Juris[illegible] 1
[illegible] cum [illegible] est [illegible] *[illegible] jus naturale [illegible]* [illegible] Jus naturale [illegible] *in C[illegible]* quit, est [illegible] & bestiæ [illegible] [illegible] est Aureli[illegible] Ep[illegible]

[illegible]

[illegible] Quis [illegible] quanta ratio in [illegible] ad perpetuam conservationem [illegible] generis appareat? Nam primum alia [illegible] alia fœmina [illegible] quod perpetuitatis causa [illegible] natura est. Deinde partes corporis [illegible] ad procreandum & ad [illegible] aptissimæ: & [illegible] corporum mira [illegible]. Cum autem [illegible] semen in [illegible] nem [illegible] eoq. totum fingit animal. quod [illegible] exclusit [illegible] animantibus, quæ [illegible] matrum lacte [illegible] quæ [illegible] appetunt [illegible] aturantur [illegible] cogitasset [illegible] duerit [illegible], attribuit [illegible]. Ita [illegible] mar [illegible] ium anima [illegible] ut [illegible] avide [illegible] rent eaq. [illegible] & multiplicari [illegible] Non 5
[illegible] in- [illegible] Jus [illegible] etiam [illegible] constat infra [illegible] de patr [illegible] puta [illegible] tum le [illegible] jur [illegible] num 4 [illegible] in Dis [illegible]

[illegible] 6
[illegible] ut a [illegible] Arist. [illegible] quod Ca- [illegible] conspe [illegible] Quia [illegible] mortu [illegible] Vene [illegible] liberos

 pro-

Procreare. Nam ejus libidinis explendae facultatem tum via, tum ades abunde [illegible] S[illegible] d, er[illegible] unum est, diligenter à nobus spectari ex quibus mulieribus [illegible] bonis nobus [illegible] beri [illegible] gnantur, quas ubi [illegible] domum ducimus, & [illegible] liber[illegible] suscipimus &c. Hæc ille. [illegible] x [illegible] quæ [illegible] & caligni [illegible] quæ [illegible] & veterum non solum Romanorum [illegible] etiam aliarum gentium institutum [illegible] bellos [illegible] ens natos [illegible] sanguinolentos [illegible] cerit, immane, [illegible] naturæ [illegible] fuisse *ut dicto loco Hotomanus, ubi [illegible].*

8 Tertium [illegible] nat[illegible] educatio. [illegible] & [illegible] x [illegible] Justinian[illegible] loco, *videlicet in L. un. [illegible] de rei uxor. act.* testatur. I[illegible], *inquit*, [illegible] parentum [illegible] liberos [illegible] educatione [illegible] Aristoteles *lib. 1 polit. c. [illegible]* [illegible] num est, alimentum [illegible] quæ [illegible]

9 Quod [illegible] *apud A[illegible] um lib. 2 cap. 1.* [illegible] [illegible] sunt multiplices. Tum qui[illegible] [illegible] alerent. [illegible] sanguis est [illegible]

10 [illegible]

[illegible] genuit [illegible] Caucasus, Hircanaeque admorunt ubera tigres.

Natur[illegible] Tum [illegible]

11 [illegible] quos perperam [illegible]

[illegible] n [illegible] A[illegible] necem [illegible] cedu[illegible] [illegible] *v.* [illegible] Domino [illegible] la [illegible] *Luc. 11 v. 27.* N[illegible] q[illegible] q[illegible] [illegible] firmæ [illegible] equ[illegible] N[illegible] & [illegible] V[illegible] [illegible] parent. E[illegible] Joannes [illegible] *in Sphæram [illegible] lib. [illegible] c.* [illegible] *I[illegible] 1. controv. [illegible] lib. 4 [illegible] qq. [illegible] & [illegible]* Quæ [illegible] Guar[illegible] Interpres [illegible] *[illegible] pag. [illegible]* A[illegible] *[illegible] Gregorius [illegible] de Republ. cap. [illegible] Tiraquell. in tract. de nobilitat. cap. [illegible] 8 cum [illegible] lib. 4 cap. [illegible] liberis [illegible]* Guevara [illegible] *Oecon. lib.* [illegible] *D. E[illegible] Wenckel[illegible] & Joachimus W[illegible] part. 1. con[illegible] 24.* [illegible] *[illegible] lib. 3.* [illegible] Bar[illegible] *Philosophorum & [illegible] nobilium* [illegible]

[illegible] fœcundam [illegible]

Rara avis [illegible] Planc[illegible] & 13

[illegible] l. 5 quæ [illegible] l. 4. C de alend. [illegible] 5. C [illegible] qua liberu. &c [illegible] naturalia [illegible] Auth [illegible] C de incest. & inutil. [illegible]

[illegible] principium 1 de heredita [illegible]

[illegible] genus [illegible] de alend. [illegible] lib. U [illegible] Aristote [illegible] & [illegible] Patr [illegible] cum cibaria ei de [illegible] 7. cap. 36. Valer. Max. [illegible] lib. 4 [illegible] & Thal. [illegible] Plutarch [illegible] frandi [illegible] 6 per totum [illegible] & seqq.

[illegible] ff. de [illegible] 4 ff de [illegible]

[illegible] quidvis facere & p[illegible] videtur. Donell. lib. 1. Commentar. de jur. [illegible] pag. [illegible] n. 50. Alterum est, vim [illegible] 19
seu in [illegible] d. l. 1. § vim vi 27. ff. de vi, & vi armat. l. [illegible] aq. 4 & l. [illegible] 4 [illegible] qui cùm aliter 4 ff. ad l. [illegible] Aquil. [illegible] cum arietes [illegible] ff. si quadrup. pauper. fec. dicat. N[illegible] est, et ad [illegible] non [illegible] ratione [illegible] & animantia quæ [illegible] omnia ferri [illegible] tam [illegible] cupiat ulcisci, [illegible] apud Plutarchum [illegible] fera tam ab[illegible] [illegible] & [illegible] eadem [illegible] sede Ponto [illegible] [illegible] ea quæ no[illegible] Quin & [illegible] est rerum [illegible] quæ gig[illegible] [illegible] ad u[illegible] [illegible] nibus & [illegible]

Sentit enim [illegible] vim quisq; suam
quam possit abuti:
Cornua nata prius vitulo quam frontibus extant,
Illis iratus petit atq; infensus inurget.

Ovidius in Halieuticis:

A[illegible] legem dedit arma per omnes,
A[illegible] sic nam[illegible] minaci
[illegible] tenera [illegible] cornua fronte
S[illegible] pugna[illegible] ut leones
[illegible]
C[illegible] per [illegible] sic volat ales
O[illegible] mortis timor omnibus [illegible],
Pr[illegible] dictum sentire, & nescire teli
[illegible] ius, &c.

N[illegible] quòd Hotomanus JC. defend[illegible] 20
[illegible] ut [illegible] ff. de [illegible] non [illegible] quo [illegible] ad [illegible] de [illegible] instinctum & im[illegible] qui cum [illegible] est [illegible] vim [illegible] & [illegible] quam [illegible] & certa [illegible] Q[illegible] na[illegible] tu[illegible] [illegible] ut notat [illegible] in [illegible] autem gentium, [illegible] [illegible] D. Bo[illegible] ad [illegible] in Commentar. [illegible] ff. [illegible] pag. 4[illegible] Hænon [illegible] ad [illegible] contro[illegible] Petrus Tabe[illegible] pag. 22. D. Obre[illegible]

brecht. ad d. L. ff. de just. & jur. cap. 4. num. 7. Arumaeus disput. Pandect. [illegible]. 1. q. 1. & Ioan. Stuckius in Isagog. defens. lit. A. Quinque [illegible] alter id explicant Franciscus Connanus lib. 1. Commentar. jur. civ. cap. [illegible]. in fin. Tiber. Decian. in tract. crimin. lib. 2. c. 6. num. 6. & 7. item cap. [illegible] n. 2. & seqq. Prosper. Farinac. part. 4. prax. criminal. tit. de homicid. 14. quaest. 125. num. 134. Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 1. quaest. 21. Don[illegible] d. lib. 1. Commentar. de jur. civ. cap. 7. pag. 1[illegible]. Benedict. Winckler. lib. 4. de princip. jur. cap. [illegible] & [illegible]. 1. Matthias Berlichius part. 4. conclusion. practicabil. conclus. 13. n. 2. cum seqq. pag. 340. & seqq. ab eo relati. L. ea [illegible] [illegible] dicetur in [illegible] item lex Cornelia de sicar. § infra de publ. judic. numer. 112. [illegible] 14[illegible]. & pluribus seqq.

§. Jus autem civi[illegible]

Jus autem civile à jure gentium [illegible]gitur: quòd omnes populi, qui le[gi]bus, & mo[ri]bus reguntur: partim suo propri[o], partim communi omnium hominum jure utuntur. Nam quod quisque populus ip[s]e sibi Jus constituit: id ipsius proprium [illegible], vocaturque Jus civile, quasi Jus proprium ipsius civitatis. Quod verò naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes peræque custoditur: vocaturque Ius gentium, quasi [illegible] jure [illegible] utuntur. Et populus itaque Romanus partim suo proprio, partim communi omnium hominum jure utitur. Quæ singula qualia sint, suis locis proponemus.

§. 2. Sed Ius quidem civile ex unaquaque civitate appellatur, [illegible] Atheniensium. N[am] si quis velit Solonis vel Draconis leges appellare jus civile Atheniensium, non erraverit. Sic enim [illegible], quo R[omanus] populus [illegible] jus civile Romanorum appellamus, vel jus Quiritium, [illegible] Quirites [illegible] Romani enim à Romulo, Quirites à Quirino, appellantur. Sed [illegible] non [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] Prætorum [illegible] nec addi[illegible] [illegible] Virgilius. Ius autem gentium omni humano generi commune est. Nam usu exigente, & humanis necessitatibus, gentes humanæ jura quædam sibi constituerunt. Bella etenim orta sunt, & captivitates secutæ, & servitutes, quæ sunt naturali juri contrariæ. Iure enim naturali omnes homines ab initio liberi nascebantur. Et ex hoc iure gentium omnes pene contractus introducti sunt, ut emptio & venditio, locatio & conductio, societas, depositum, mutuum, & alii innumerabiles.

S U M M A R I A.

1 *Ius gentium [illegible] recevis: & numer. 47.*
[illegible] *Ius gentium quotuplex [illegible]*
[illegible] *Quæ juris gentium [illegible] dicantur: & num. 6.*
4 *Conjunctio [illegible] in [illegible] rerum nuptiis ratione naturæ [illegible]*
[illegible] *Quare jus gentium naturale appellatur.*
6 *Iam ea sunt juris gentium, quæ necessitate gentium postulante sunt [illegible], quæ quasi à mera naturæ ratione [illegible], & ab omnibus gentibus [illegible] recepta.*
[illegible] *[illegible] gentium [illegible] secundarium quale.*
8 *[illegible]*
[illegible] *[illegible] ex jure gentium sunt introducta.*
[illegible] *[illegible]*
11 *Liberi [illegible] capti, [illegible] capientium [illegible]*
12 *Iustum bellum quodnam [illegible] atur.*
[illegible] *Quare bello [illegible] capta, [illegible]*
14 *Verum res [illegible] bus [illegible] pridem prius bello [illegible] erant, priori domino, cui ablata sunt, [illegible] restituenda.*
[illegible] *Servitus jure gentium introducta.*
[illegible] *Servitutem jure naturæ constitutam esse Philosophi tradunt.*
[illegible] *Omnes prudentes [illegible] liberi, insipientes verò & improbi [illegible] servi.*
[illegible] *Discrimen inter servitutem [illegible] agunt [illegible] de qua disputant Philosophi.*
[illegible] *Nomine [illegible] parent [illegible] Reges [illegible] Dei & Legi.*
[illegible] *[illegible] non [illegible]*
21 *Contractus [illegible]*
2[illegible] *[illegible] tales contractus [illegible]*
[illegible] *Qui contractus sint juris civilis.*
24 *[illegible] ex legibus [illegible]*
25 *[illegible] ponitur.*
26 *Lo[illegible]*
27 *[illegible] contrahere nequit.*
28 *[illegible] ff. de acquir. rer. domin.*
29 *Stipulatio [illegible] appelletur.*
30 *Et quid [illegible] juris gentium facta sit, eò quod [illegible]*
31 *A[illegible]*
32 *[illegible] quibus obligationibus [illegible]*
33 *An acceptilatio sit juris gentium.*

34. Qua-

34 *Quatenus unumquodq; eodem modo tollatur, quo constitutum est.*
35 *Solutio omnem obligationem tollit.*
36 *Literarum obligatio juris civilis: & quare.*
37 *Sponsalitia largitas sive donatio propter nuptias iti dem juris civilis.*
38 *Emphyteusis ad quodnam jus pertineat, remissivè.*
39 *Juris civilis variæ significationes.*
40 *Jus civile cui juri opponatur.*
41 *Jus vel politicum, vel domesticum est, secundùm Philosophos.*
42 *Jus civile quid sit.*
43 *In jure civili quid desideretur.*
44 *Si à natura ratione abhorreat constitutio civilis: non jus, sed sæva tyrannis censenda est.*
Jus gentium quomodo differat a Iure civili.
Jus civile simpliciter prolatum, de Romano intelligitur.
Jus gentium jure civili antiquius.
Jus gentium prorsus immutari nequit: at jus civile facile mutari solet.
Juris gentium & civilis causæ.
Ratio naturalis quot modis consideretur.

HUnc sequitur tractatus de jure gentium, & civili. Quia enim jus gentium prius est jure civili *singulorum.* 1 *infra de rer. divisi n.* Idcirco non ab ..., sed illo meritò exordiendum. Est igitur jus gentium, quod naturalis ratio (unde etiam naturale fæ... vocatur, *ut probatum supra ad §. ult. tit proximo n.*) inter omnes homines constituit, & quod apud omnes populos peræque custoditur; ideo jus gentium nuncupatum, quasi quo jure gentes omnes utantur, *re Iustiniano hic in vers. quod vero naturalis ratio.* Eodem modo jus gentium definit & Cajus *in l. s populi. 9 ff. de justitia & jur.* Ex hac autem definitione primò elucescit: non omnia, quæ naturali ... & ratione omnium hominum æqua & justa ... juris gentium esse, sed ea demum, quæ usu ... gentium sint recepta, & tanquam jus, apud ... comprobata. Etenim naturali ratione, & na... bus principiis nobiscum natis multa consentanea sunt: quæ tamen nequaquam ab omnibus gentibus observantur; ac proinde juris gentium dici non ... *Exempli gratiâ* consensus parentum in nuptiis liberorum juxta naturalem æquitatem, & principiis nostris in creatione insita, exigitur, ... *tit. de nupt.* nihilominus tamen non passim, ... apud omnes gentes nuptiæ citra parentum consensum contractas simpliciter improbari: ... nonnullæ gentes ratas illas habent, in con... Inde ergo manifestus eorum detegitur error, qui omnia juris naturalis principia, & conclusiones ex iisdem principiis extructas, jure gentium ... contendunt. Neque iis suffragatur *d. § sin... 1. infr de rer divis.* Illic enim, *ut & alii* ... jus gentium non eâ ratione jus naturale appellatur, quòd omne omnino jus naturali ratione excogitatum sive constitutum, ad jus gentium sit referendum: sed quòd jus gentium, quod usu omnium gentium receptum est, plerumque naturali rectæque rationi conveniat. *Verùm videantur Connan. lib. 1. Comment. jur civil. c. 5. numer. 8. cum seq. Pinelus ad rubr. C de rescind vend. part. 1. numer. 7. & seqq item Hunnius lib 1. var. resolut. jur civ. tract. 1. quæst. 19.*

Deinde ex hac definitione infertur: non ea solùm juri gentium annumeranda esse, quæ usu & necessitate gentium exigente constituta sunt, ut bella, servitutes, & cætera, *de quibus hic in §. 2. vers. jus autem gentium. &c* sed etiam illa, quæ nulla utilitatis vel necessitatis causâ urgente, a merâ naturali ratione æqua & justa judicata, atque ab omnibus gentibus, propter vim naturalis æquitatis, recepta sunt & approbata: velut religio erga Deum: ut parentibus & patriæ pareamus. *Fernand. Vasquius lib. 2. illustrum controvers. cap 89. num. 24 & seq pag. 351. Timæus Faber disp 2. ad 4 libro. Instit Imperial. item 3. Bachovius hic num.* ut senes revereamur, & colamus: ut pacta servemus; idque genus alia; *de quibus latè Coras. in tract. de juris art. part 2 cap. 19. & seqq* Et quidem hoc 6
jus a Doctoribus communiter jus gentium primævum, quasi quod primo statim ævo fuerit: illud verò secundarium appellitari solet. *Bartol. & reliqui ad l. si quod 64 ff. de condict indeb Pinel. ad rubr. C. de rescind. vend part. 1. num. 11. & seqq. Donell. lib. 1. Commentar. de jur. civ. c. 7. ac in delibat. jur. ex lib. 1. Pandectar. cap. 6. pag. 2. cum seqq. & Wurmser exercit. 7. de jur. publ. q. 13. pag. 11. Arumæus Exercit. Iustin. 1. th. 14. Hænon. disputat. 1. controvers. 10. Mynsinger. ad princip. hujus tit num. 5 & seqq Benedict. Winckler. lib. 2 de princip. jur. c. 9 & alij, quos refert probatq; D. Besold. in Commentar ad ... lib. 1 ff. num 25. pag 42. & seq.* Tametsi isthanc vulgarem distinctionem, nec verbis, nec menti legum esse conformem, opinentur *Corasius lib. 6. miscell jur civ. c ult Connan d lib. 1. comment. jur. civ. c 5. Bronchorst. cent. 1 ... assert. 3. edit. 2. Ant. Fab. tom. 1. Iurispr. Papin. tit. 2 princip 3. confutat. 1. ... part. 1 disputat 1 th. 3. cosq; citans Iohannes ... decad. 1. quæstion. 7.* Vide quoq; Johannem ab Hoeckelshoven. *l. 3. Philos. princip. part. 2. cap. 1.* eumque laudantem Valentinum Riem... *decad. 1 quæst* ... Quibus addatur Erasmus Ungepaur. *Exercit. Iustin. 2. q. 2. pag 33. & seqq. edit. ult.* 7

Partes porrò sive exempla Juris gentium tria duntaxat *hic in §. 2. vers. jus autem gentium. &c.* adferuntur: bella, captivitates, sive servitutes, & contractus: tametsi plura recenseantur *in d. l. 2. & tribus sequentib. ff. de justit. & jur.* 8

Cæterùm ex jure gentium bella necessariò sunt introducta: ut vis publica vi publicâ, arma armis repellerentur: ut in pace viveretur sine injuriâ: & coërcerentur, qui publicam tranquillitatem, *docente hic Balduino.* Eoque respicere videtur Ovidius *lib. 1. Metamorph fab. 4.* 9

Iamq́; nocens ferrum, ferroq́; nocentius aurum.
Prodierat: prodit bellum, quod pugnat utroq́;
Sanguineaq́; manu crepitantia concutit arma.

10 Jus autem belli, ex Jure gentium orti, hoc in se con-
tinet, ut, quæcunque bello justo ex hostibus capiun-
tur, capientium statim efficiantur *l. naturalem. 5 §.*
ult. & l. transfugam. 51 ff. de acquir. rer. dom. l. si quid
bello. 28 ff. de captiv. & postlim. revers. Idque non mo-
dò in rebus privatis, sed & publicis, sacris, religiosis,
quæ capientibus desinunt esse sacræ vel religiosæ,
obtinet. *l. cùm loca. 36. ff. de religios. & sumpt. funer.*
11 Quin & liberi homines, bello justo legitimoque
capti, in servitutem capientium rediguntur. *§. penult.*
infra tit. proximo §. item ea, quæ ex hostibus 17. infrà de
rer. divis. l. adeò 7. in pr. ff. de acquir. rer. dom. d. l. cùm lo-
ca 36. ff. de religios. & sumpt. fun. Qui tamen, si evase-
rint quacunque ratione potestatem hostium, & ad
suos reversi fuerint: pristinam libertatem jure post-
liminii recipiunt. *d. §. item ea, quæ ex hostib. 17 infr. de*
rer. divis. & d. l. adeò 7. in princ. ff. de acquir. rer. domin.
l. nihil interest 26 ff. de cap. & postlim. revers. Enimve-
12 rò justum bellum intelligitur, quod justâ ex causâ est
initum, riteque indictum. *Qua de re eleganter Petrus*
Gregor. Tholosan lib. 11. de Repub. cap. 1. numer. 6. 11. &
seqq. Didac. Covarruv. in c. peccatum de reg. jur. in 6
secund. part. relect. §. 9. num. 2. D. Collega Bocer. Class. 4.
disp. 3. th. 51. & lib. 1. de bello. c. 5. & 6 nec non D. O-
brecht. disp. 12. de bell. th. 222. & multis subseqq. item
Iohan Fridir. Husan in tract. de hominib. prop. c. 1. n. 9.
13 *& seqq.* Sanè quod modò annotatum est: quasvis
res, bello justo captas, fieri capientium: de rebus
mobilibus tantùm, non vero immobilibus accipien-
dum est. Nam hæ à militibus occupatæ, eorum non
efficiuntur, sed Reipubl. sive Principi & Duci, qui
bellum indixit, acquiruntur. *l. divus. 31. ff. de jure fisc.*
l. si captivus 20. § 1. ff. de capt. & postlim. revers. Bartol.
in d. l. si quid bello 28 numer. 5. ff. d. tit. Alexand. & Ia-
son. post alios in l. 1 ff. de acquir. vel amitt. possess. & ac-
curatius explicui in *d. §. item ea, quæ ex hostibus 17.*
14 *infr. de rer. divis.* Utrùm autem res mobiles hostibus
ereptæ, quas tamen iidem prius abstulerant bello,
priori domino, cui ablatæ sunt, restituendæ veni-
ant, vel efficiantur eorum, qui modò eas à manu
hostium abstulêre, dubia & controversa est quæ-
stio. Sed verior opinio videtur: servos quidem re-
ceptos ex hostibus, jure postliminii ad dominos su-
os reverti. *l. postliminium. 19. §. si verò servus. 5 ff. de*
capt. & postlimin. revers. l. ab hostib. 12. C. de postlimin.
revers. Cæteras verò res privatas mobiles, bello ab
hostibus receptas, jure postliminii ad pristinos su-
os dominos non reverti, sed in prædâ esse, adeòque
ad milites recipientes pertinere *d. l. si quid bello. 28.*
ff. d. tit. idq; fusius paulò explicat D. Bocerus d. lib. 1. de
bello cap 17. n. 7. nec non Covarruvias in d. c. peccatum.
de reg. jur. in 6. secunda part. relect. §. 11. num. 7. & seq.
ubi plures Doctores, diversimodè sentientes, allegat.

Servitus quoque, naturæ contraria, Jure genti- 15
um inducta est, Jure enim naturali omnes homi-
nes ab initio liberi nascebantur, *ut loquitur Iustinia-*
nus hic in §. 2. ad finem. & Vlpianus in l. manumissio-
nes. 4. ff. de justit. & jur. Sed dubitari posset, qui fie-
ret, quod Imperator hic, post Juris consultum, as-
serat, servitutem juri naturali contrariam esse, ju-
reque naturali omnes homines liberos nasci: cum 16
non contemnendæ auctoritatis Philosophi, servi-
tutem jure naturali constitutam esse, gravissimis
rationibus doceant? Nam divini ingenii Vir Plato
Dialog. 3. de legib. scribit: primam dignitatis rectam
rationem esse, ut genitores natis imperent: secun-
dam, ut ignobilibus generosi: tertiam, ut juniori-
bus seniores: quartam, ut domini servis: quintam,
ut potentioribus imbecilliores serviant: sextam, &
quidem omnium maximam esse, quâ secundùm na-
turam ignorantes sequi jubentur, prudentes autem
ducere, ac dominari. *Idem refert Iohan. Stobæus ser-*
mone 42. ante finem. pag. mihi 295. Similiter Aristo-
teles *lib 1. polit. c. 3. & 4* asseverat: servitutem à na-
turâ ortam, servosque instrumenta esse quædam ani-
mata: & animum corpori imperare, hoc autem ser-
vire: & in sexibus fœminam masculo subesse: mi-
nusque sapientes natura ipsâ servos esse, & sapien-
tioribus subditos, ut ab iis regantur. Idem *lib. Poli-*
tic. 7. c. 14 affirmat: esse naturâ ipsâ servitutem ju-
venis ad senem. Sed & M. Cicero *in 5. Paradox.* in- 17
dicat: omnes prudentes esse liberos, insipientes ve-
rò & improbos natura esse servos. Hanc ipsam Sto-
icorum opinionem recenset etiam Lipsius *lib. 3. ma-*
nuduct. ad Stoic. Philosoph. dissertat. 12. Quibus ad
stipulatur D. Augustin. *super Genesin*, dicens: esse
ordinem hunc naturalem in hominibus: ut servi-
ant fœminæ viris, & filii parentibus, &c. *Idem quoq;*
astruunt Ioan. Casus in Sphærâ civit. lib. 1. c. 2. Gocleni-
nius in problemat. Ethic. quæst. 73. Keckerman. disput
pract. 28. problem. 31. & in Logic. special. pag. 799. ut &
in synopsi Oeconom. cap 4.

Verùm ad hæc, & similia respondetur: aliam lon- 18
gè esse servitutem, de quâ juris auctores agunt: a-
liam, de qua Philosophi locis jam citatis disputant.
Hæc enim, de quâ Jurisconsulti loquuntur, cum,
qui servus est, alterius dominio ac potestati ita sub-
jicit: ut tanquam res quælibet, à domino vendi &
abalienari possit. Atque hæc servitus naturæ ad
versatur, jureque gentium instituta est *d. l. manu-*
missiones. 4. ff. de Iustit. & jur. l. libertas 4. §. 1 & l. 17.
ff. de stat. homin. §. servitus. 2 infra tit. prox. At servi-
tus illa, quam Philosophi natura ipsâ constitui au-
tumant, ad dominium, coactionem vel necessita-
tem non pertinet: sed ad honorem, obsequium, &
reverentiam, senioribus à junioribus, generosis ab
ignobilibus, parentibus à filiis, marito ab uxore
debitum: vel ad utilitatem ipsius servientis, qualis
est illa, quæ imprudentis ad prudentem, minus
sapientis ad sapientem dicitur. Qua de re latius,

post

[illegible] Iohannem Driedo. de libertat Christ. lib. 1 pag. 8. [illegible]varruvias in d. c. peccatum. de reg. jur. in 6. secund. part relect. §. 1. numer 5 Dn. Christophorus Besoldus, in Commentar. ad l. 4. tit. [illegible] lib 1 ff n. 1 pag. 78 & seq Iohan. Mercer lib. 1. opinion. cap 9. & Vaconius à Vacuna lib. [illegible] declarat. 1[illegible]. [illegible] per [illegible] [illegible]lumque fuerit [illegible], qui [illegible] ives, Reges, Duces vel, aut parentes & superiores obser[illegible] ipsi [illegible] *l. non dubito 7. §. 1. ff. de captiv & postlim revers. l fin C. de patr. potest.* Alioqui in Aristotelis, ejusque assecl[illegible] hunc mundum [illegible] re[illegible] [illegible]rent, cum nemo [illegible] Regibus aut Principibus pareat, [illegible] Reges vel Principes Deo & leg[illegible] *l. digna vox 4. C. de legib.* Praeterea h[illegible] [illegible] Philosophus, dum [illegible], servum esse instrumentum h[illegible], homo [illegible] pa[illegible], qui [illegible]erit, & conditione a domino differat, [illegible] gene[illegible]. Atqui omne instrumentum [illegible] alterius g[illegible] [illegible]esse est, quam id, cujus [illegible] instr[illegible] [illegible]que scapha non est alter[illegible] na[illegible] [illegible]mentum. *l. ult. ff de instructo vel instrum. legat.* [illegible]rvus, opi[illegible] vel [illegible] [illegible]um, non vi[illegible] *l. si ita testamento. 13. § 2. ff eod. Stephan. Forcatul ad rubric titul. Digestor. de servitutibus num. 5.*

Denique omnes [illegible] contractus, qui ad commodam rerum & officiorum in civili societate com[illegible]ationem necessarii & idonei [illegible], ex [illegible] gentium sunt introducti: cujusmodi sunt emtio & venditio, locatio & conductio, societas, [illegible]positum, mutuum, [illegible]. Cui non [illegible]stat hoc [illegible]: Q[illegible] [illegible]atio, talis contractus, [illegible] contra. *l. omnem. [illegible] ff de judic.* Atqui omnis ob[illegible]atio est civilis: quippe *vinculum juris civilis*, [illegible] *secundum Romanae civitatis jura*, *initio tit infra obligationib.* Ergo & contractus omnis ex jure [illegible]st, adeoque male hoc affirmatur, contractu[illegible] [illegible]e juris g[illegible] [illegible], *inquam* [illegible] [illegible]n o[illegible]stat. [illegible] contractus pen[illegible] omnes origi[illegible] suâ [illegible] juris gentium [illegible] adstricti sint re[illegible] juris [illegible] [illegible]ionis ac venditionis, loca[illegible]onis & conductionis regulæ sunt, quas in co[illegible] [illegible]ndo m[illegible]are sive mutare non licet. Sic obliga[illegible]nes quoque origine [illegible] naturales sunt: ut obliga[illegible] ex empto, aut [illegible]to: sed adstrictæ regulis juris [illegible] sive secundum Romanæ civitatis jura: [illegible] [illegible] *ex Marcilius hic pag. 24.* Rectè [illegible] *hic in* [illegible] §. 2. Imperator ait, *pene.* Non quidam contra[illegible]us ex[illegible] [illegible]iuntur, qui sunt [illegible] civilis. *l. ex hoc jure. ff de justit. & jur.* Qui vero juris civilis sint, [illegible]val[illegible] controversum est: Et stipulationem sive verborum obligationem (*non attentâ contrariâ Albrici de* [illegible]*ate ad l. legitima. 6. ff. de pact Revardi lib. 4 vari[illegible] c. 1. numer. Waltheri lib.* [illegible] *Miscell cap.* [illegible]*1. H*[illegible]*tomanus hic in §. 2 ver. jus autem gentium. enunciat. 6 Fortuli Necyomant dial 72. numer* [illegible] *aliorumq, opinione*) ad jus civile referendam esse, firmiter stat[illegible]

endum est. Erit enim illa verborum conceptio 24
quædam ac formula, quâ soli cives Romani inter se utebantur: peregrini homines obligari non poterant. *l. stipulationem. § §. 1 ff de verb. oblig. ac Coras. in d. l. ex hoc jur. 5. num. 11. ff de just. & jur* Illudque primò manifestiùs probatur *per §. de constituta. 9. infrà de actionib.* ubi Justinianus: *De constitutâ*, inquit, *pecuniâ cum omnibus agitur, quicunq, pro se, vel pro alio soluturos se constituerint nullâ scilicet stipulatione interpositâ. Nam alioqui si stipulanti promiserint, juri civili tenentur.* Ex quâ antithesi sive oppositione pacti legitimi, *nimirum constituti*) utpote 25
origine juris gentium, & stipulationis satis colligitur, stipulationem a jure civili inventam, & conformatam esse. Idem dein probat elegans textus *in l. si ita stipulatus. 126. §. Chrysogonus 2 ver. planè si praecedat. ff. de verb. oblig.* ubi naturali obligationi Paulus stipulationem perspicuè opponit. Idem 26
tertio confirmat *l. 1. ff locati.* ubi idem Paulus concludit, locationem ideo juris gentium esse: quoniam non verbis tantùm contrahitur. Ergo quoniam stipulatio verbis tantum contrahitur, non juris gentium, sed juris civilis erit. Ea quippe ipso jure, ex merâ interrogatione & responsione subsistere dicitur, & potius a verbis, quam à consensu denominatur, *initio tit. infr. de verb. oblig. l. 1. §. verbis. 7. ff. de obligat. & act.* Quartò id ipsum ex 27
eo evincitur, quòd deportatus stipulationem contrahere nequit. *l. quotiens. 14. in fin ff. de novationib.* qui tamen communionem juris gentium habet. *l. sunt quidam. 17. § 1. ff. de pœn l. deportatus. 15. ff. de interdict. & relegat* Quinto eodem confert textus 28
expressus *in l. ea, quæ. 53 ff de acquir. rer domin.* ubi quod acquirimus per stipulationem, [illegible]jungitur ab eo quod nobis obvenit [illegible] modo juris naturalis. Sex- 29
to [illegible]it, quod stipulatio aliud quid est à juris gentium conventione: unde cautio indigitatur; quòd per eam id agatur, ut quis cautior fit, & securior. *l. 1. § & sciendum 4. ff de prætor. stipulat.* Postremò huic sententiæ Doctores communiter, tam veteres, quam neoterici, subscripserunt. *Accurs. Bartol. Bald. & Jason. ad d. l. ex hoc jure 5. ff. de just. & jur. Castren. quæst. 3. in rubr. Bolognet. num. 3[illegible]3. Duaren. Zasius. & Cujac. ad l. 1. ff. de verb. oblig Idem Cujac. lib. 5. observ. cap. 36. & lib. 14 cap. ult Mozzius in tract. de stipul. colum. 1 numer. 15 Vacon. à Vacun. lib. 5. declarat. 68 D. Besold. d. Comment. ad lib. 5 tit. 1. lib. 1. ff. numer. pag 93. Mynsing. numer 6. Heigius numer. 14. Schneidewvin. num 21 & alij plerique, hic in §. 2. vers. jus autem gentium &c. Vultejus ad princ. infr de verb. oblig. num 5. Goeddaeus in Comment. de contrah. & committ. stipul. cap. 2. conclus. 1 Forster junior. disput. 17 th. 4 Hackelman. disp. 22. th. 1. lit. f. Treutler. disp 27 thes. 1. lit. c. vol 2 ibiq. Hunnius in suis resol. ut. q. 3. pag. 51. & seq Arumaeus Exercit. Iustin. 13 th. 1. & Hœnonius disp 1. controver. 14*

Neque vero stipulationem ideo juris gentium fa- 30

ctam esse, putandum est: quo [illegible] omnes [illegible] gentes eâ utantur. Nam ut quippiam [illegible] gentium esse dicatur, non sufficit, usu & consuetudine omnium gentium in usum [illegible] receptum esse: sed præterea necessarium est, ut ratione naturæ communi [illegible] ipsum initiò apud omnes nationes æquum judicatum fue-
31 rit, & approbatum, *ut indicat hic Justinianus.* Nec obstat, quod acceptilatione tollatur stipulatio. *[illegible] infra tit. quib. mod. tollit. oblig.* Acceptilatio autem sit juris gentium. *L. an inutilis 8. §. ult. ff. de acceptilat.* Ergo & stipulatio, *arg. l. nihil tam naturale. 35. ff. de*
32 *reg. jur. & l. prout quidq; 80. ff. de solutionibus.* Respondetur enim primò: quòd usus quidem acceptilationis sit, non solùm ut tollat obligationem civilem verbis contractam, verum etiam quamlibet aliam, etiamsi sit juris gentium, sive re contracta, sive consensu: sed ita demum, si hæc juris gentium obligatio [illegible] per novationem [illegible] in stipulationem Aquilianam transfusa: hæcque tandem nova obligatio acceptilatione tollatur. *§. 2. infrà quibus mod. tollit. oblig. l. & uno. 18. §. 1. ff. de acceptilat.* juxta regulam propositum *in d. l. nihil tam naturale. 35. ff. de reg. jur. & in d. l. prout. 80. ff. de solutioni[illegible].* At-
33 que ita apparet; usum acceptilationis tam civilibus, quam juris gentium obligationibus tollendis convenire: sed alio atque alio modo: deque hoc usu accipi debet Ulpianus *in d. l. an inutilis. 8. §. fin. ff. de acceptilatione.* Deinde acceptilationem origine non esse juris gentium, inde liquet: quod jus gentium tam exactam formam & conceptionem non attendit: sed potius consensu eoque nudo, contentum est, ut in pactis cernere licet. Præterea concesso *citra tamen veritatis præjudicium* acceptilationem juris gentium esse, non tamen hinc sequetur
34 stipulationem quoque esse juris gentium. Nam et si non negatur, unumquodque eodem modo [illegible], quo constitutum est: attamen hoc [illegible] refertur ad similitudinem materiæ & formæ, qua unumquodque contractum & actum est [illegible], quod [illegible] [illegible], re quoque debet [illegible] quod consensu, similiter dissensu [illegible], per literas tollatur. *d. l. nihil [illegible] 35. ff. de reg. jur. & d. l. prout 80. ff. de solut.* [illegible] verò [illegible]
35 [illegible] a [illegible] non [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] *[illegible] tit. infr. quibus mod. toll. oblig.* A [illegible] est [illegible] [illegible] *[illegible] Cu[illegible] [illegible] de verb. oblig.* [illegible] *[illegible] con [illegible] & com [illegible] stipulat. c. 2 con[illegible] 4 [illegible] pro [illegible] differen[illegible] tium ratione [illegible] refutat.*
36 Literarum [illegible] obligationem, per quam debitor [illegible] pecuniam se recepisse, quam tamen non accepit, post biennium efficaciter obligatur [illegible] existimant. *Accursius hic super verb. [illegible] Faber num. 14. Mynsinger. numer. 6. Bar[illegible] numer. 9. Schneidevvin. numer. 21. Hei[illegible] numer. 14. Th[illegible] Piso numer. 18. Gipl anius, [illegible] & [illegible] numer [illegible] Coras. num. r 15. Be[illegible] num. [illegible] 44. & Dd. communiter in d. l. ex h[illegible] jure [illegible] ff. [illegible] & jur.* Idque non immeritò [illegible] confessione quis obligetur [illegible] Romanorum introductum, nec apud [illegible] gentes usitatum est. Ipsa quidem pecuniæ numeratio [illegible], cui [illegible] est, gentium etiam jure ex m[illegible], quod [illegible] di[illegible], o[illegible] debitoris de numeratione [illegible] efficacem est, ita ut [illegible] teneatur post biennium efficaciter [illegible], quæ constat, numerationem non esse factam [illegible] jure constitutum est. *arg. [illegible] obligat.* Quemadmodum [illegible] stipulationem, quod inter cives Romanos [illegible] facit, obligationemque produxit, [illegible] ita ex eadem [illegible] literarum contractum & obligationem eo provenisse [illegible] juri civili adscribimus. Tametsi [illegible] sentire videatur *Hotoman. hic in [illegible] cias. 6 in fine. C[illegible] lib. 1 Commentar. jur. civil. [illegible] 6. num. 11. & Iacobus Cramerus disput. ad Institut. [illegible] thes. 14.*

Desponsalitia quoque largitate, sive donatione 37
propter nuptias, nulla videtur [illegible] dubitatio, quin ad jus [illegible] Ea ctenim non solum jure gentium non est prodita, sed [illegible] Romanis Jurisconsultis [illegible] penitus incognita: primumque a [illegible] Imperatoribus introducta est. *§. est & al. [illegible] de donationibus. & Novell. 119. [illegible] Mynsinger. numer. 6. Schneidevvinus numer. 2. Piso numer. [illegible] & cæteri hic [illegible] 2. vers. jus autem gentium. &c. Corasius in tract. de [illegible] part. 2. c. 4. [illegible] a finem.* Cæterum quod 38
vulgò [illegible] consensum seu [illegible] [illegible] in J[illegible] esse [illegible], [illegible] [illegible] consentaneum esse [illegible] *[illegible] adeo autem. 3. [illegible] cas. & conduct. num. [illegible] & [illegible] subsequentib.* [illegible] in ad[illegible] notis ad Jul. Clar. § [illegible] *quæst. [illegible] numer. 9. & seqq.*

De jure porro civili [illegible] id [illegible] se optimè, varias esse [illegible] & [illegible] ones. [illegible] que eo [illegible] ac 39
[illegible] tam [illegible], quam civilium [illegible] *tradunt. [illegible] in Disputat. de principiis. natura & partitio. [illegible] th. 34. [illegible] Winckler. lib. [illegible] de princip. jur. c. 11.* Deinde [illegible] & [illegible] *[illegible] nec ex prætorio. 7. ff. [illegible] jur [illegible] num. 2. [illegible] gat & [illegible] quidem. 3. [illegible] de a[illegible]* [illegible] 40
[illegible] eam [illegible] vel [illegible]

ne

hoc loco. & l. jus civile 6. ff. de justit. & jur. Vultejus [illegible] num. 1. Enimverò Plato, cumque secutus Aristoteles *lib. 5. Ethic. c. 6. & 7.* jus civile non juri gentium, *ut hic Justinianus*; sed juri œconomico sive [illegible] opponit. Jus enim ex eorum sententia [illegible] politicum est, vel domesticum: politici autem [illegible] species: jus gentium seu naturale, & [illegible] legitimum seu legale, quod propriè civile hic appellatur, [illegible] *hic in versic. vocaturq́; jus civi[le] &c.* Ast omissis aliis notionibus, quia tertia huc [illegible] pertinet: recte definitur jus civile, quod [quis]que populus, sive unaquæque civitas sibi constituit *l. omnes populi. 9. ff. de justit. & jur. & hic per Imperatorem* M. Cicero *in Topic.* idem jus sic definit: ut [illegible] constitutum iis, qui ejusdem civitatis sunt, [illegible] obtinendas. In quo [illegible] maximè [illegible]: ut à naturæ judicio, à quo Justitiam & [illegible] mutuatur, non prorsus recedat, neq; [illegible] per omnia ei serviat, *d. l. jus civile. 6. ff. de justit. [& j]ur.* Itaque cum aliquid addimus, vel detrahimus, [illegible] juri communi id est, juri gentium [illegible] civile efficimus *d. l. 6. ff.*

Meritò quidem. Nam si à naturali ratione [illegible] constitutio civilis: non jus, non lex, [illegible] quædam & portentosa sanctio, atque [illegible] censenda est. *l. ult. C. de incest. & inutil. nupt.* Ex diverso, si per omnia naturæ judicio [illegible] non jus civile, sed gentium dici debet, *ut [illegible] D. Besold. num. 1. & Corasius ad d. l. jus civi[le] num. 3. & 4. ff. de just. & jur. & d. tract. de juris [illegible] part. 2. cap. 10.* Eaque de re enodatius agunt [illegible] Lansius, & [illegible] Respondens, Steno Bielke *in [illegible] de legib. th. 35. & aliquot seqq.*

[Verù]m hæc duo jura differunt primùm in eo: quod [jus] gentium latius pateat, sicque apud omnes populos [illegible]: jus civile angustius; atque adeò ad [illegible], qui non sunt ejusdem civitatis, non extendatur. [illegible] *ut Imperator hic indicat*, quod jus gentium [illegible] humano appellatur: jus civile ab [illegible] nomen sortiatur: veluti jus, [illegible] jus civile Atheniensium; [illegible] quo Romanus Populus utitur, jus civile Romanorum vocatur. At verò cum simpliciter juris [illegible] appellatio profertur, non addito nomine [illegible]: jus civile Romanorum per quandam [illegible] & κατ᾽ ἐξοχὴν intelligitur: quemadmodum [illegible] urbis nomine, Roma. *l. [illegible] 16. ff. de verb. [sign]ific.* Et cum Poëtam Græci, aut Latini [illegible]: illi Homerum, hi Virgilium, [illegible] significant. Secundò hæc duo jura [illegible]: quod jus gentium antiquius sit; jus civile [recen]tius. *§. singulorum autem. [illegible]* Tertiò discrepant in eo: quod jus gentium [illegible] funditus, aut prorsus immutari non possit: civile [illegible] sæpe & facilè mutari & [illegible] *[illegible] explicabitur [illegible] infra hoc [illegible]* [illegible] causa sit [illegible]: illi [illegible] naturalis, *per hunc §. 1.* Nec obstat, quod *hic in §. 2. vers. jus autem gentium, &c.* dicitur: usum & necessitates humanas esse causam juris gentium. Ratio namque naturalis consideratur dupliciter: primum simpliciter, purè & absolutè, nullo utilitatis aut commerciorum respectu habito: unde nata sunt jura vindictæ, gratitudinis, religionis, &c. Deinde comparatè sive mixtè, ut respiciat etiam ea, quæ usus vitæ postulat: ut sunt commercia, dominia, termini, fœdera, legationes, bella, &c. *de quibus in d. vers. jus autem gentium. &c. d. l. lex hoc jure. 5. ff. de justit. & jur.* Quamobrem usus sive indigentia ex parte quidem est causa & origo juris gentium, ut & Rerumpublicarum: at non sola, sed ratione naturali instigante mixta. Quâ de re præclarè, *contra Platonem*, disputat Aristoteles *lib. 1. politicor. quem refert & sequitur Giphanius hic in vers. nam usu exigente, &c.* De prædictis juribus videri quoque poterit Bernhardus de Lavinheta *in suis operibus, quibus tradidit artis Raymundi Lullij compendiosam explicationem. sub tit. Jurisprudentia. cap. 2. & 3. pag. 524. & seqq. edente Iohanne Henrico Alstedio.* itemque Theodor. Reinkingk *in tract. de regim. secul. & eccles. lib. 2. clas. 2. cap. 4. & seq.*

§ Constat autem. 3.

Constat autem Jus nostrú, quo utimur, aut scripto, aut sine scripto: ut apud Græcos, τῶν νόμων οἱ μὲν ἔγγραφοι, οἱ δὲ ἄγραφοι: id est: legum aliæ scriptæ, aliæ non scriptæ. Scriptum autem sunt Jus est lex, plebiscitum, senatusconsultum, Principum placita, magistratuum edicta, responsa prudentum.

S u m m a r i a.

1 *Jus civile Romanum, quotuplex sit.*
2 *An Ius quoq; naturale & gentium dividatur in scriptum, & non scriptum.*
3 *Omnes juris scripti species naturali æquitate niti debent.*
4 *Ius civile quando efficiatur.*
5 *Cur Papinianus legem definiat commune præceptum.*
6 *Ius civile scriptum, quid.*
7 *Hujus juris quot recenseantur partes.*
8 *Res judicata sive sententia judicis jus non facit.*
9 *Cur Papinianus in definitione juris civilis edicta prætorum [illegible]*
10 *Ius [illegible] aliud civile; aliud prætorium.*
11 *Explicatur l. [illegible] ff. de legib.*
12 *Necessitas [illegible] senatusconsulta, & prætorum [illegible]*
13 *[illegible] per unum, quàm per plures, imperium [illegible]*
14 *[Pr]incipes necessariò indigent consiliariis.*
15 *Pr[u]d[en]tum interpretatio distat à prudentum responsis.*

16 *Omnes juris Romani scripti partes effectu conveniunt.*
17 *Ad quam juris scripti speciem statuta referri debeant, remissivè.*

1 HActenus dictum est de jure naturali, gentium, & definitione juris civilis: nunc divisio ejusdem *ex Ulpiano in libro primo Institutionum* affertur, quià jus civile Romanum partim scriptum est, partim non scriptum. *l. jus civile. 6. § 1. ff. de justit. & jur.* Hic nonnulli in magnum rapiuntur errorem, putantes: jus quoque naturale & gentium dividi in
2 scriptum, & non scriptum. Quæ opinatio nullo negotio refelli potest *ex d. l. jus civile. 6 ff. de justit. & jur.* ubi post definitionem juris civilis subjungit Ulpianus Jurisconsultus ejusdem divisionem, dicens: *Hoc jus nostrum* (civile scil. de quo modò locuti sumus) *constat aut ex scripto: aut sine scripto.* Et si jus etiam naturale & gentium aliquod scriptum esset: tum vel lex esset, vel plebiscitum, vel senatusconsultum, vel placitum Principis, vel magistratûs edictũ, vel responsum prudenti[illegible]. Ast ad nullam harum specierum referri posse naturale vel gentium jus, ex subjectis definitionibus plus quam manifestum evadit; & apertè innuit Papinianus *in l. jus autem civile. 7 ff. d. tit.* ubi jus civile esse ait, non jus naturale, vel gentium, quod ex legibus, plebiscitis, senatusconsultis, decretis principum, auctoritate prudentium
3 venit. Illud haud invitus largior: singulas modò enumeratas juris scripti species etiam naturali æquitate debere [illegible]. At num idcirco jus naturale scriptum appellabis? Quis unquam audivit monstrosas hasce locutiones: jus naturale scriptum? jus gen-
4 tium scriptum? Jus civile (quod in scriptum & non scriptum dividitur *in d. l. 6. §. 1. ff. de justit. & jur.*) est, quod neque in totum a naturali, vel gentium recedit, nec per omnia ei servit: & tum efficitur, quando juri communi aliquid additur, vel detrahitur. Sed tunc non amplius naturale, vel gentium jus dicitur:
5 sed fit proprium ju[illegible] *d. l. 6 in princ. ff. eod.* Est [illegible] valdè sinister quorundam intellectus, quando ad stabiliendam suam erroneam opinionem adducunt *l. [illegible] ff. de legib.* & ibi per *commune præceptum* intelligunt jus naturale & gentium. Nam ideo Papinianus JC. *in d. l. 1.* legem vocat *commune præceptum* quia, ut Marcianus statim *in l. seq* explicat, [illegible] ἀνθρώπους πρέπει πείθεσθαι: quia, *inquam* legi omnes obtemperare convenit. [illegible] & [illegible] lege dicitur πόλεως κοινὴ συνθήκη, communis Reipublicæ sponsio, καθ' ἣν πᾶσι [illegible] πόλει, ad cujus præscriptum omnes, qui in eâ Republicâ sunt, vitam instituere debent. *Reliqua, quæ in contrarium adferuntur, nullius planè momenti sunt: ac proinde confutatio-*
6 *ne haud opus habent.* Scriptum jus est, quod expressâ sanctione præscribit, quod vult, aut jubendo, aut vetando, *arg. l. legis 7. & l. de quibus. 32 §. 1 ff de legib. item arg. eorum, quæ tradit Cicero lib 1. de legib. & Plato lib. 8. de Repub. hosq; allegans Giphanius Disput 1. ad*
7 *Instit. th. 14.* Hujus juris partes seu species hoc loco sex recensentur: lex, plebiscitum, senatusconsultum, principũ placita, magistratuum edicta, responsa prudentum. Septem autem enumerat M. Cicero in Topicis. Ait enim: *Ius civile est, quod in legibus, senatusconsultis, reb. judicatis, Iurisperitorum auctoritate, edictis magistratuum, more, æquitate, consistit.* Sed Cicero utrumq; jus, scriptum videlicet, cujus quinq; partes affert; & non scriptum, cujus duas, morem & æquitatem, hac definitione suâ complectitur: inque eo peccare videtur, quod res judicatas adnumerat par-
tibus juris: cum tamen res judicata sive sententia judicis nec jus sit, nec jus faciat, nisi paucissimis casib⁹, 8
de quib. infra. §. ult de offic. judic. l. ingenuum. 25 ff de stat homin. l. res judicata. 207. ff. de reg jur. Giphan. hic in versic. scriptum autem jus, &c. Dn. Besold. in Comment. ad l. 7. & 8 tit. 1. lib. 1. ff. num. 7 pag 111. & in Oeconomia tit. 3. & 4. lib. 1. ff n. 1[illegible]. pag. 149. Rectius Papinianus, Jus, *inquit*, civile est, quod ex legibus, plebiscitis, senatusconsultis, decretis Principum, auctoritate prudentium venit. *l. jus autem civile. 7. ff de justit. & jur.*

Neque objurgandus est Papinianus, quod de ma- 9
gistratuum sive prætorum edictis nihil dicat. *Nam* ideo edicta prætorũ omittit: quia jus civile [illegible] a jure prætorio distinguit: quod jus prætorium continet
edicta prætorum. Potest enim jus scriptum commo- 10
dè ita dividi; ut aliud sit civile, quo pertinent, lex, plebiscitum, &c. aliud prætorium, quò pertinet solum prætoris edictum. *d. l. 7. ff. eod. tit. Idq; fusius ex-*
plicat D. Boccerus hic num. 12. & seqq. Neq; etiam Ju- 11
stiniano nostro, sex juris scripti species hic recensenti, adversatur Modestinus *in l. penult. ff. de legib.* ubi duas saltem juris scripti species, scilicet consensum & necessitatem, referre videtur. *Etenim* Modestinus JC illic totum jus, scriptum & non scriptum, dividit: & tametsi asserit, scriptum jus aut consensum facere, aut necessitatem constituere: nihilominus tamen eo ipso omnes juris scripti species complectitur. Siquidem consensus populi rogati fecit legem & consensus plebis fecit plebiscitum, *per §. 4 infrà*
hoc tit. l. 2. ff de orig. jur. Similiter necessitas consti- 12
tuit senatusconsulta, *ut liquet ex §. senatusconsultum. 5. infrà hoc tit. & d. l 2. §. Deinde quia 9. ff. de orig jur.* itemque prætorum edicta. *arg. d. l. jus autem civile. 7. §. 1. ff. de justit & jur. & §. 1. infrà de bonor possessio-*
nibus. Adhæc quia consultius & melius erat per u- 13
num, quam per plures [illegible] administrari. *arg. l. 1 §. apparet. 6 ff. de administrat. & peric tutor.* necessitate suadente, in Principem Imperium est transla-
tum. *§. sed & quod Princip. 6 infrà hoc tit.* Denique 14
quia Principes ex necessitate indigebant consiliariis; adhibebant prudentes, quorum consilio uterentur, & regna sua administrarent: indeque nata sunt responsa prudentum. Atque ita Modestinus cum Justiniano belle convenit, *notante Olemanno ad d. disput. 1. Giphany. num. 31 & seq.*

Sed & Justiniano, qui hoc loco scripti juris parti- 15
bus annumerat etiam responsa prudentum, non re

clamat

lamat Pomponius *in l. 2. §. his legibus. 5. & §. ita in civitate.12 ff. de orig. jur.* ubi ait, interpretationem prudentium sine scripto consistere. *Etenim* prudentium interpretatio, de quâ ibi agit Pomponius, longè diversa est à prudentum responsis, quæ hic Imp. ustinianus partem scripti juris constituit. Loquiur namque Pomponius de illâ prudentum interpretatione, quæ mox post Decemviros multâ ætate ante Cæsares sine scripto emersit. Justinianus verò differit de responsis prudentum, quibus a Cæsare Augusto jus respondendi, & interpretandi jura datum uit: quæ responsa maximè in scriptis dabantur: *ut, post Zasium & Cujacium à se citatos, tradit D. Collega Socerus Class. 1. disput. 3. th. 11. sub litera b edit. 2.* Sic quoque Justiniano non obloquitur Ulpianus *in l. 1. in fine. ff. ex quibus caus. majores. &c.* ubi licet partes juris civilis scripti in edicto Prætoris enumeret: non tamen responsa prudentum ponit. *Nam respondetur:* cum edictum illud proponeretur, responsis prudentum needum propriè auctoritatem juris fuisse. Primus quippe Augustus hanc responsis auctoritatem dedit, concessâ prudentibus respondendi facultate, quasi ex auctoritate principis, *ut modò indicatum, & latius paulò explicat Marcilius hic pag. 39. item D. Collega Besold. d. Commentar. ad l. 7. & 8. tit. 1. lib. 1. ff. n. 3. pag. 102.* Quæ porrò hoc loci partes juris Romani scripti memorantur: formâ tantum, & causis efficientibus discrepant: effectu planè conveniunt. Omnes etenim indistinctè vim & robur legis obtinent: nec una plus, quam altera, virtutis atque auctoritatis habet, *ut ex infrà dicendis patebit.* Denique ad quam speciem juris scripti, statuta nostri temporis referri debeant, diversimodè explicant *Elias Roberus disp. 1. ad Institut th. 8. Barthol. Musculus, de success. anomal. membr. 1. clas. 1. conclus. 1. lit. d. num. 18. fol. 13. hosq. allegans D. Besold. d. Comment. ad l. 7. & 8. num. 8. tit. 1. l. 1. ff. pag. 111 & seq.*

§. Lex est. 4.

Lex est, quod populus Romanus senatorio magistratu interrogante (veluti Consule) constituebat. Plebiscitum est, quod plebs plebejo magistratu interrogante (veluti Tribuno) constituebat. Plebs autem à populo eo differt, quo species a genere. Nam appellatione populi, universi cives significantur, connumeratis etiam patriciis & senatoribus. Plebis autem appellatione, sine patriciis & senatoribus, cæteri cives significantur. Sed & plebiscita, lege Hortensiâ latâ, non minùs valere quàm leges cœperunt.

S U M M A R I A.

1 *Lex unde nomen habeat; & quàm variè accipiatur.*
2 *Legis descriptio generalis, secundùm Papinianum.*
3 *Lex per excellentiam tantùm dicitur de lege XII. tabular.*
4 *Lex in quâ significatione hic sumatur.*
5 *Fons & origo omnium legum, rogatio.*
6 *Consul unde dicatur.*
7 *Decemviri qui fuerint*
8 *Plebiscitum unde, & quid sit.*
9 *Genus in definitionibus Iurisconsulti sæpè omittunt.*
10 *Tribunus unde denominetur.*
11 *Populus quomodo differat à plebe.*
12 *Stultum est, glossæ vel Interpretis nitisolâ auctoritate, ubi juris textus haberi potest.*
13 *Lege Hortensiâ latâ, legis vim plebiscita habere cœperunt.*
14 *Plebiscita à quibus nomen acceperint.*

PRima pars Juris scripti Romani *Lex*, Græcis *νόμος* *ἀπὸ τῆ νέμειν*: quod dividere ac distribuere, item regere & administrare significat. *Ioh. Scapula in Lexico* dicitur. Lex autem vel a legendo sive deligendo & colligendo sic appellatur, quod in eâ deligamus & colligamus, quæcunque credimus justa, sancta, honesta, & iis, quibus imperamus, utilia; *secundùm Tullium lib. 1. de legib. Francisc. Piccolomin. in Philosoph. moral. grad. 10. cap. 23. Dominicum à Soto, de just. & jur. lib. 1. quæst. 1. art. 1. conclus. 1. & Heigium in hoc §. nostro, num. 4.* vel a ligando, quod obliget omnes homines, quibus lata est, *l. leges sacratissimæ 9. & seq. C. de legib. Christianus Matthias Dithmarsus Disput. polit. 4. de legib. thes. 10. Thomas de Aquin 1. 2. quæst. 90. art. 1 part. 57. & Dn. Collega Besoldus, in Commentar. ad l. 6 tit. 1. lib. 1. ff num 2. pag. 99* At priorem Ciceronis derivationem omnium optimam videri censet Balthasar Meisnerus *in dissertatione de legib. lib. 1. quæst. 1.* quippe quæ non solum literarum cognationem habet: sed etiam naturam rei pulchrè exprimit; cum contra aliorum etymologia literarum similitudine destituatur. Si enim à ligando traheretur, non legendo: utique *lix* & non *lex* appellanda esset. Germani nostri legem appellitant, ein Gesetz vel Satzung, id est, statutum vel constitutionem: tum quoniam in illâ certi aliquid proponitur vel faciendum, vel fugiendum: tum quia omnem legem oportet esse statam, ratam, fixamque: utpote quæ non tantum prudenti consilio, sed irrefragabili etiam auctoritate posita & constituta sit, docente Meisnero *d. quæst. 1. vers. tandem Germani, &c. pag. 9.* Adde Henricum Frederum *in exeges. juridico-politic. de legib. thema 1.* Cæterum lex in jure nostro trifariàm accipitur. Primò generaliter sive latissimè de omni parte juris scripti. Et in hoc significatu describitur lex a Papiniano *in l. 1. ff. de legibus*, quod sit commune præceptum, virorum prudentium consultum; delictorum, quæ spontè, vel ignorantiâ contrahuntur, coercitio; communis Reipublicæ sponsio. Deinde angustissimè, & per excellentiam dicitur tantum de lege XII tabularum, ut sæpè apud Ciceronem, & Jurisconsultos nostros, *testibus hic Balduino, Giphanio & Rittershusio, pag. 30.*

Tertiò

4 Tertio propriè & [illegible] ter usurpatur de unâ duntaxat particulâ sive [illegible] juris, puta de eâ, quam populus Romanus [illegible] senatorio magistratu interrogante, velut [illegible], constituebat. Nam cum
5 populum [illegible] vellet, Consul rogabat [illegible] aberetne quid fieri? Caput enim, [illegible] & origo omnium legum, erat rogatio. *Gell. lib.* 1 *cap.* 2 [illegible]. *Alex. ind. ab Alexandr. lib.* 6. *geneal. dier. cap.* 13 *Heigius* [illegible] *n.* 6 Et in ea significatione lex hoc loco sumitur, & ut pars juris usitata temporè Rei-
6 publ. Romanæ definitur. Atque hinc est, quod ait Imperator, *constituebat.* Quasi dicat; hodie non populus, sed Princeps legem constituit: *quâ de re in fra fusius in* §. *sed & quod principi.* 6. *hoc tit.* Consul autem à consulendo [illegible] dicitur, quod plurimum Reipublicæ consulat, *l.* 2 §. *exactis.* [illegible] *ff. de orig. jur.* & notant *hic* B[illegible] *& Thadæus Piso num.* 3. *item* [illegible] *Daniel Otto in dissertat. juridico polit. de jure publico Imperii Rom. cap.* 3. *num.* 1 *pag.* [illegible] *ed.* 2. Quod porrò Justinianus hic in definitione legis meminit Consulis:
7 id fit tantum exempli causâ. Regibus namque ejectis sive expulsis, Populi Romani Magistratus fuerunt non modo Consules; sed & [illegible] tempore post Consules Decemviri, qui & [illegible] auctoritate & jussu populi Romani [illegible] legibus fundabant, [illegible] tabulis duodecim redige[illegible]. Undeejusmodi leges appellatæ sunt [illegible] decem[illegible] leges. *d.* 1. 2 §. *postea.* 4 *ff. de orig. jur.* Itaque lex vel Consularis, vel [illegible], non ineptè dicitur, *tradente D.* [illegible] *hic num.* 6 Denique veteres & multi [illegible] Philosophorum, Patrum, Scholasticorum, Juris consultorum & Theologorum definitiones legis diligenter [illegible] *d. different. de* [illegible] *lib.* [illegible] *per tot. item lib.* 4. *sect.* [illegible]
8 Secundo [illegible] pars *plebiscitum* [illegible] Plebiscitum [illegible], hoc est, [illegible] confirmare, [illegible] definitur hic, quod plebs [illegible] magistratu [illegible] interrogante, [illegible]
9 constituebat. [illegible] *ut et in* [illegible] *ue legem & c.* [illegible] est. [illegible]
10 [illegible] *b.* & *c.* [illegible] *temporibus.* 2 *ff. orig. jur.* [illegible] *leg.* [illegible] *De* [illegible] *velut* [illegible] at: Si [illegible] ex Liv. *lib.* 26 [illegible] *de* [illegible] *part.*
11 2. *cap.* 11 *circa fin.* Differt autem populus à plebe, sicut [illegible] populus [illegible] continet & patricios, & [illegible] tantum [illegible], id est, plebei & [illegible], à patriciis & senatoribus separati. *hic* & *l. plebs.* 238 *ff. de verb. signif. Auson. Popma lib.* 4. *de different. verbor. in verbo, populus, & c.* Vide D.D. Bocer *class.* 1. *disp.* 3. *th.* 15 *et l.* 2. *& in hoc* §. *n.* 3 item Hotoman[illegible], Balduinum, Tuningium, Bachovium, & alios nonnullos *ibidem*, itemque [illegible] phiandrum, *puta. de Democrat.* *quæ est in Tom.* 3 *Iurispubl. Francofurt.* *the.* [illegible] huicque refer[illegible] D.D. Besoldum *in Discurs.* [illegible] 3. *de Democrat. a c.* 1 *num.* 2 *pag.* [illegible] qui [illegible] nostr[illegible] cet non contra Logicæ [illegible] a populo non eo differre, quo species à genere, sed quo membrum ab integro, sive quo pars à toto. Sed penes Lectorem sit, utrum [illegible] Justiniano, an Interpreti alii [illegible] credere velit. Hoc tantum generaliter addo, quod [illegible] tum sit, & [illegible] mano [illegible] Interpretis [illegible] niti auctoritate [illegible] tum habere possis, ut [illegible] ipse Clarissimus D. B[illegible] *in* §. *respons.* 8. [illegible] *ult. infra hoc tit. pag.* 45
12

Etsi verò lex propriè ad totum populum, plebiscitum ad partem ejus pertinet, [illegible] populus [illegible] plebs tantum [illegible] ad[illegible] que [illegible] & [illegible] potestatem legis, [illegible] tandem tamen Ho[illegible] Dictator, [illegible] non minus, quam lex [illegible] populum teneret, [illegible] est, non minus, quam lex, valeret, *hoc* §. *nostro in fin.* & *d. l.* 2 §. *deinde cum esset.* 8 *ff. de orig. jur.* [illegible] *lib.* 16. *ap.* [illegible] *Liv. lib.* [illegible] *Gell. lib.* [illegible] *cap.* 2 [illegible] *Alexand. ab Alexandro lib.* 6 *genial. dier. cap.* 23 *pag.* [illegible] & *seq.* Quæritur, ut [illegible] videri debeat, si le- 13
gis nomine plebiscita [illegible] ab iis [illegible] nomina [illegible] ut lex Aquilia *de qua d. l.* 1 *ff. ad leg. Aquil. d.* §. *at nec plurimi.* 15 *infrà de leg. Aquil.* lex [illegible] *de quâ infra* [illegible] *tit. de* [illegible] *Fal.* [illegible] 6 [illegible] 2 lex F[illegible] & Voc[illegible] *de quibus* [illegible] *tit. ue leg. Falcid.* [illegible] Atti[illegible] *in l. equitur* 4. §. *quod autem ff de usurpat.* & *usucap.* & *furtiva* 2 *infrà de usucapionib.* lex [illegible] *de qua Livius lib.* 34 & alia id[illegible] *Coraj. d. part.* [illegible] *de juris art. cap.* 1 *in fine.* 14

§. Senatusconsultum 5

Senatusconsultum est, quod Senatus jubet atque constituit. Nam cum auctus esset populus Romanus in eum modum, ut difficile esset in unum eum convocari legis sanciendæ causa: æquum visum est, senatum vice populi consuli.

S u m m a r i a.

1 *Senatusconsultum quid.*
2 *A decretis Senatus appellari nequit.*
3 *Cur Senatus proprium jus constitueris*

4 *Posterioribus temporibus auctoritas Senatûs imminuta.*
5 *Nomina & species Senatusconsultorum complures.*

1 Tertia juris scripti pars sive species vocatur *Senatusconsultum*, cùm Senatus aliquid jubet, atque
2 constituit. Ut enim Senatus, quibus de rebus ad ipsum relatum erat, censuerat; ita jus erat adeoque Senatûs decreta vigorem legis obtinere, atque ab iis æquè, ac à Principe, appellari non posse, in propatulo est. *l. non ambigitur. 9. ff. de legib. l. unic C. de Senatusconsult. l 1. §. 1. & 2. ff. à quib. appellare non licet. Vide D. Besold. in Oeconom. tit 3. & 4. libri 1. ff. n. 11. pag.*
3 148. Ideo autem Senatus proprium jus constituere cœpit: quia civitate Romanâ hominum adjectione auctâ, plebs difficilè, populusque multò difficiliùs unum in locum, juris constituendi causa, convenire potuit, *hoc §. & l. 2. §. deinde quia difficilè. 9. ibiq; Zasius. ff. de orig. jur.* Quamvis contra manifesta hæc jura aliter sentiat, & Pomponium atque, Tribonianum sive potiùs vivum Justinianum erroris, pro stolido more, arguat Bachovius *hic num. 2.*
4 Sanè etsi posterioribus temporibus Senatûs auctoritas admodum imminuta fuit: & Leo Imperator, post Justinianum, senatusconsulta ampliùs fieri nominatim vetuit. *Novell. 78.* omni potestate legis ferendæ, & juris condendi, soli Principi reservatâ, *l. ult. C. de leg. Pac. cent. 1. ἐναντιοφανῶν. quæst. 3.* attamen ex concessione Imperatoris, itemque præscriptione, Civitates, præsertim Imperiales, jus condendi statuta habere possunt. *c. super quibusdam. 26. § præterea. ext. de verb. significat. Bolognet. in l. omnes populi. 9. num. 39. ff. de justit. & jur. D. Bocer. hic num. 3. & class. 1. disput. 3. thes. 16. ed. 2.*
5 Nomina porrò & species Senatusconsultorum plurimæ extant in Pand. *ut sub tit. ad senatusconsult. Macedon: Velleianum: Trebellianum: Syllanianum: Turpillianum: Tertyllianum, & Orfitianum.* Atque de iis copiosiùs dissertant *Francisc. Connan. lib. 1. Commentar. jur. civil. cap. 14. Gellius lib. 14. noct. Attic. c. 7. Dionysius Halicarnasseus lib. 3. & 9. antiquit. Roman. Petr. Gregor. lib. 47. Syntag. jur. cap. 25. Ioan. Bodin. lib. 3. de Republ. cap. 1. Brisson. & Hotomanus in suis lexicis, & nonnulli alij.*

§. Sed & quod Principi. 6.

Sed & quod Principi placuit, legis habet vigorem: cùm lege Regiâ, quæ de ejus Imperio lata est, populus ei, & in eum omne imperium suum & potestatem cōcedat. Quodcunque ergo Imperator per epistolam constituit: vel cognoscens decrevit: vel edicto præcepit, legem esse constat. Hæc sunt, quæ constitutiones appellantur. Planè ex his quædam sunt personales, quæ nec ad exemplum trahuntur: quoniam non hoc Princeps vult. Nam quod alicui ob meritum indulsit, vel si quam pœnam irrogavit, vel si cui sine exemplo subvenit: personam non transgreditur. Aliæ autem cùm generales sint, omnes proculdubio tenent.

SUMMARIA.

1 *Constitutio quid sit.*
2 *Vis ac potestas constitutionum.*
3 *Quodnam Principis placitum pro lege sit servandū.*
4 *Num interlocutio Principis obtineat vim legis.*
5 *Varia interpretatio l. 1. §. 1. ff. de constitutionibus.*
6 *Beneficia Principū quatenus latissimè interpretanda.*
7 *Potestas constitutionum sive legum ferendarum lege Regiâ Imperatori concessa.*
8 *Verba hujus §. illa* (ei, & in eum) *quomodo accipienda.*
9 *Obedientium & imperantium personas oportet esse distinctas.*
10 *Nemo sibi ipsi injuriam facere potest.*
11 *Nemo plus juris in alium transferre potest, quàm ipse habet.*
12 *Reciproca interdum pro relativis usurpantur & contrà.*
13 *Verba* (ei, & in eum) *synonyma censentur.*
14 *Lex Regia unde sic dicta.*
15 *Nunquid hodie populus Romanus, in unum collectus, legem generalem condere possit.*
16 *Consideratio l. unic. ff. de offic. præfecti prætorio.*
17 *Soli Imperatori leges condere & interpretari permissum.*
18 *Cur Iustinianus juris Romani partes recensere volens, ius quoq; legem, quam populus Romanus sciscere queat, annumeret.*
19 *Sensus & explicatio l. de quibus. 32. §. 1. ff. de legib.*
20 *Nihil interest, suffragio expresso populus voluntatem suam declaret, an tacito.*
21 *Quorum consilio & assensu Imperator legem universalem hodie condere queat.*
22 *Quibus legibus Princeps exemptus credatur.*
23 *Princeps ad contractûs observantiam adstringitur: nec privatorem suam auferre potest.*
24 *Constitutionis divisio prima trimembris.*
25 *Epistola sive rescriptum qualis constitutio.*
26 *Decretum quid sit.*
27 *Non puduit olim Principes interesse judiciis, & causarum actionibus.*
28 *Edictum quid.*
29 *Varia legum Imperialium appellationes.*
30 *Altera constitutionum divisio.*
31 *Generales constitutiones quæ dicantur.*
32 *Speciales constitutiones quæ.*
33 *Quæ contra Ius speciali ratione sunt inducta, ad exemplum trahi non debent.*
34 *Vtrùm ad legis essentiam requiratur scriptura.*
35 *In definitione omnia substantialia rei definitæ ponenda.*

1 QUarta pars juris scripti hîc exponitur, putà *constitutio*: de quâ breviter sex, scitu perdigna, hoc loco adferuntur. Primum est ejus definitio; quæ hæc est; Constitutio est Principis placitum, seu jus
2 à Principe constitutum. Alterum est de vi ac potestate constitutionum. Et ait hîc Imperator: eas habere vigorem sive vim legis. Idem dicitur *in l. 1. ff. de constitutionib. Princip. & §. quos autem solus. 2. infrà d. bonor. possessionib.* Idemque hisce verbis exprimit Gunther. Ligurin. *lib. 8. de reb. gest. Frideric. I. Imperat. post medium*:

——————— Pro lege voluntas
Principis esse solet: quicquid decreverit ille
Esse ratum mos est, & juris habere vigorem.

3 Ubi tamen tenendum: non omne omnino, quod Principi placet, pro lege esse servandum: sed id tantùm, quod ex æquo bono, legis condendæ animo, tanquam publicè utile, constitutum est: sicque non pugnat cum jure naturali, & honestatis formulâ. Nam verbum *placendi*, aut *placiti*, non voluptatis, non libidinis, non etiam absolutæ est voluntatis: sed justitiæ, rationis, & consilii, *arg. l. Lucius 7. ff. de legat. 1. l. fideicommissa 11. §. quanquam. 7. ff. de legat. 3. Marius Salomonius in d. l. 1. ff. de constit. pr. & in l. Princeps. 31. ff. de legib. Vasq. lib. 1. controverss. illustr. cap. 2. n. 2.* Quocirca non immeritò Antiochus ille tertius est laudandus: de quo memoriæ mandatum est, eum datis ad singulas civitates suas literis jussisse, ne sibi parerent, si quid fortè præter jus & fas ediceret, *notantibus hîc Balduino & Mynsingero num. 4.* Ejusq; exemplo Agesilaus, non aliter promissa præstare voluit, quàm si justa essent. Cum enim quidam ei aliquando dixisset, promisisti, ac sæpius idem repeteret: per Jovem, ait, siquidem justum est: sin minus, dixi quidem, sicut non promisi. *Alexander ab Alexandro lib. 6. genial. dierum cap. 23. ad finem. ibidemq; Tiraquellus in suis annotationib. pag. 998.* Unde Doctores nonnulli graviter consuluerunt: quod neque Principi, neque Papæ obediendum sit, quando aliquid præcipit, quod injustum; aut utilitati Ecclesiæ, & saluti animarum detrimentum affert, *Decius Consil. 151. Cretus senior consil. 20. num. 54. Hippol de Marsil. in pract. crimin. §. aggrediar. num. 66. & seqq. eosq; laudans Auctor consilij Argentoratensis 71. num. 23. volum. 2. fol 1226.*

Illud hîc discutiendum occurrit: ecquid interlocutio quoque Principis obtineat vim legis? Et non obtinere, rescriptum extat *in l. 3. vers. sed & si generalis C. de legib.* Nec obstat *d. l. 1. §. ff. de constitutionibus princ.* ubi quod Princeps de plano interlocutus est, lex esse dicitur. *Nam* variè responderi solet. Accursius *in d. l. 1.* non aliter vim legis generalis interlocutionem habere autumat, quàm si hoc expressè dicatur: *idq; probat Iulius Pacius cent. 1. ἐναντιοφανῶν. q. 17. Bartol ibid. n. 1.* distinguit: an Principis interlocutio redacta sit in corp. juris, ut tunc procedat dispositio *dicta. l. 1* an non; & de eo accipiatur *d. l. 3. C. de leg.* Aliter scribit Connanus *lib. 1. Comm. jur civ c. 16. num. 5.* nimirum Ulpiani hanc esse mentem; non solùm, quæ cognoscens & pro tribunali; sed etiam quæ de plano, & quasi aliud agens Imperator decreverit, vim legis obtinere: & sic *in d. l. 1* interlocutionem pro decreto de plano facto: ast *in d. l. 3.* pro sententiâ interlocutoriâ intelligendam esse. Sed & illud non absurdè dicitur: interlocutionem Principis vim legis generalis non obtinere. *d. l. 3. C. de legib* obtinere autem vim legis eo tantùm in casu, de quo Princeps interlocutus est. *d. l. 1. §. planè ex his 2. ff. de const. Princ. Wegner. Disp 1. th. 5. adsit. L. D. Besold. in Oeconomia tit. 3. & 4. libri 1. ff. n. 10. pag. 146 & seq.* Eâdem de re diversas in partes abeuntes vide *Hotomanum lib. 2. observ. 4. Duaren. ad tit. ff de constitut. cap. 2. Anton. Fabrum in Rationalib. ad d. l. 1. ff de const. Princip.* Similiter nihil obest, quòd beneficia Principum quàm plenissimè & latissimè sint interpretanda. *l 3. ff. eod. tit.* Id namque verum est respectu ipsius dantis, non etiam alterius: tum quippe strictè eadem interpretanda veniunt, *arg. l. ex facto. 43. in princ. ff. de vulg. & pupil. substit. l. impuberi. 40. ff. de administr. & peric tutor. l. 2. §. si quis à Principe. 16. ff. ne quid in loco publ. &c. Wesenbec. in Paratit. ff. de constit. Princip. num. . Gothofred. ad d. l. 3. ff. eod. Hænon disp 1. controverss. 6.* Princeps siquidem nemini jus suum vult detrahere. *§. fin. infr. de his, qui sui vel alieni jur. sunt.* Etsi aliud rescripserit; per importunitatem petentiam fecisse præsumitur. *l. 1. C. de pet. bon. sub. bonor. sublatis. C. ...n. in princip. ibique gl. de*

gl. de rescript. in 6. Iustus Schütz exercitat. jur. disp. 1. th. 24. ad lit. C. Locamer quæstionum juridicar. fascic. 2. quæst. 2.

7 Tertium est de causa & origine potestatis Imperatoriæ: quam ait Justinianus esse ex lege Regiâ, id est, Imperatori lege Regiâ concessam esse potestatem & constitutionum sive legum ferendarum, & totius Imperii. Hac enim lege Populus Romanus, qui ante Cæsares Romæ Imperium tenebat, omne jus, omnemque potestatem ac majestatem Principi, & in Principem contulit. *hoc §. nostro. d. l. 1. in princ. ff. de constitutionib. Princip. l. 1. §. sed & hoc studiosum. 7. vers. cùm enim lege antiqua. C. de vet. jur. enucl. l. 2.*
8 *§. novissimè. 11. ff de orig. jur.* Etsi verò quidam opinantur, verba illa (*ei, & in eum*) posita *in hoc § & d. l. 1. ff de constitutionibus Princip.* ita esse accipienda, ac si dicatur; Principi à Populo Romano omnem potestatem fuisse datam, non modò in cives Romanos, sed & in Principem, id est, contra sive adversus Principem ipsum: idque ajunt, Grammaticam exigere rationem: cùm pronomen (*eum*) sit relativum, hujusque pronominis significatio in vim pronominis reciproci (*se*) mutari non debeat. *Cujac lib. 15. observat. cap. 30. D. Boterus in tract. de investitura feudi. cap. 3. num 91. & seq.* attamen rectiùs, me judice, sentiunt illi, qui pronomen (*eum*) pro reciproco (*se*) positum affirmant: ut significetur, Populum Principi, etiam *in se*, id est, Populum concedentem, imperium omne tribuisse. Hancque interpretationem ipsa rei gestæ natura exigit. Populus namque Principi semetipsum subjecit: & perquàm absurdum videtur, alicui dare potestatem, quâ adversus se is, cui
9 datur, uti debeat. Non siquidem alicui jus in se esse potest: & oportet obedientium imperantiumque
10 distinctas esse personas: cùm alioqui quis sibi ipsi quoque injuriam facere possit: quod non magis possibile esse putatur, quàm suæ rei furem, suæque uxoris adulterum esse. *l. ille, à quo. 13. §. tempestivum. 4. ff. ad senatusconsult. Trebellian l. penult ff. de receptis, qui arbitr. l. rem mihi. 21. in princ ff. commodati. Aristot. lib. 5. Eth. cap. ult. Arnisæus de Majest. lib. 1. c. 3*
11 *num. 6. pag. 54.* Adhæc nullam potestatem Populus habuit in Principem: ac proinde nec potuit eam transferre ad Principem, adversus ipsum Principem: quandoquidem nemo plus juris ad alium transferre potest, quàm ipse habuit. *l. nemo plus. 54. ff de reg.*
12 *jur.* Sed & haud in incognitum est, quod reciproca nonnunquam pro relativis, & vicissim usurpentur, *de quo videatur Goclenius in Analect. pag. 5. & 350.*
13 Præterea non insulsè dicitur: verba (*ei, & in eum*) synonyma, & emphaseos gratiâ posita esse, ut ostendant, omnem omnino potestatem suam & imperium, Populum Principi & in Principem transtulisse: quemadmodum id latiùs, *post alios, à se laudatos*, declarat D. Collega Besoldus *d. Oiconomiâ tit. 3. & 4. libri 1. ff. num 9. pag. 145.* Dici autem lex Regia inde
14 videtur: quod eâ initio urbis Romanæ Romulo, cæterisque Regibus sua potestas esset confirmata: eâque postea reductâ & in usum revocatâ, augustissimo Imperatori Octavio Augusto, ejusque Successoribus potestas & majestas Imperii tributa & confirmata est, *ut sentiunt Wesenbecius & Giphanius in hoc §. Corasius lib. 6. miscellan. juris civ. cap. 8. num. 2. Covarruv. practicar quæst. cap. 1. num. 3. Georg Eberlin. in explicat tit. ff. de orig. jur. cap. 11. num. 6.* Et eâ de re latissimè disputat *D. Arumæus exerc. Iustin. 1. thes. 18. nec non D. Thomas Lansius in Discursu. de lege Regia. thes. 3. & plurimis seqq. usq; ad th. 44. itemq; Erasmus Ungepaur. exerc. Iustin. 2. q. 1. pag. 47. cum seqq. edit. ult.* Vide quoque Danielem Ottonem *in Dissert. juridico-polit. de jure publico Imperij Romani. c. 4.* ubi ex Dione *lib. 53.* Suetonio, *in Augusto cap 10 11. 26. 34. 35. & seqq.* aliisque Historicis constare scribit: Augustum Cæsarem, non consentiente & decernente Populo Romano, tantam potestatem consecutum fuisse: sed dolis, vi & armis, variisque blandimentis, technis & persuasionibus, consulatum primùm extorsisse; Tribunitiam deinde potestatem perpetuam, itemque jus Censoris, sibi ipsi sumpsisse.

Hinc opportunè quæri poterit: num hodie, post 15
legem Regiam latam sive renovatam, populus quoque Romanus in unum collectus legem generalem condere possit? Et veritati juris, receptæque opinioni propius est: lege Regiâ in Imperatorem adeò translatam esse potestatem populi Romani: ut ipse nullius rei jus integrum sibi conservârit: atque ideo solus hodie Imperator summorum Magistratuum creandorum jus & legis sanciendæ potestatem habeat. *l. unic. in princ. ff. de lege Iul. ambitus.* Hæcque 16
sententia, *præter hunc § nostrum, & leges suprà num. 7. allegatas*, manifestè etiam probatur *per l. unic. ff. de offic. præfecti prætorio* ubi dicitur, regimenta Reipubl. ad Imperatores esse translata. Quæ verba indubitatè convincunt: sic esse à populo Romano jus omne in Imperatorem collatum & transfusum: ut nihil prorsus ipse de eo jure sibi retinuerit. Quid enim verbum, *transferre*, importat aliud, quàm imperium, necnon legis & constitutionis faciendæ jus Principi ita datum esse; ut simul à populo recesserit? Transferri namque dicitur, quod uni datur, & alteri adimitur. *§. infrà de adempt. legat. l. sicut. 5. ff. de adim. vel transfer. leg. l. 1. C. de in lit. jurand.* Eadem assertio evidentiùs confirmatur *l. ult. §. 1. C de legib.* ubi Justinianus disertis verbis definit: soli Imperatori leges condere, & leges interpretari permissum esse.
Non igitur populo Romano auctoritas legis con- 17
dendæ ampliùs competit: sed per legem Regiam ei adempta, solique Imperatori concessa est. *Ita non obscurè tenent Accursius hic, Ioan. Fab. Ant Matthæus, Hortensius, & Angel. Aretin. numer. 5. Govean. lib. 2. lection. variar. cap. 30. Connan. lib. 1. Commentar. jur. civ. cap. 16. numer. 2. Wegner. d. Disputat. 1. thes. 5. ad lit. g. Bronchorst. cent. 1. ἐναντιοφανῶν. assert. 5. Hænon. d. disputat. 1. controvers. 18. Hilliger in Donello enucleat. lib. 1. cap. 15. ad lit. g. & Bachovius hic numer. 2.*

mer.2. itemq; in notis & animadvers. ad Treutler. vol. 2. disputat.32. th 1. lit. B. pag. 1222. ubi ait, communicatam tantùm Principi à populo majestatem esse, falsò statuere, & contra omnem historiæ fidem scribere Bocerum, *in tract. de crimin. majestat. cap. 1. num.27.*

18 Non obstat, quod Justin. Imperator juris Romani partes recensere volens. *hic & in tit. Digestor. de legib. senatusq; consultis &c.* illis quoque legem, quam populus Romanus sciscere posset, annumeret, eoque satis significare videatur; tum etiam temporis, cum Pandectæ compositæ fuerunt, sicque post legem Regiam latam, potuisse populum Romanum suffragio suo jus condere. *Etenim* hæc conjectura, utpote nimium fragilis, contra apertos juris textus nihil valere potest: illudque propterea ab Imperatore factum esse verisimile est; ut non illius solùm juris, quod de futuro constitueretur (*principum scilicet constitutionis*) sed totius etiam juris Romani constituti, & quo adhuc uteremur, partes innotescerent.

19 Nihil item urget. *l. de quibus. 32. §. 1. ff. de legibus.* ubi Julianus Jureconsultus, ut confirmaret, quæ populi Romani consuetudine semper observata essent, vim legis habere, hac usus est ratione: Si ea, quæ populus expresso consensu per legis rogationem declarato statuit & decernit, vim legis obtinent: non minus certè tribuendum erit auctoritatis his, quæ tacito populus consensu placere sibi ostendit. Atque ita præsupponit Jurisconsultus: legis instar habere, quæ suo consensu populus aperto declarat. Nihil urget, *inquam.* Nam legis istius hæc sententia est: Quæcunque populus Romanus more & consuetudine recepit, vim legis obtinere: cùm & ea, quæ expressâ olim voluntate sancivit, legis vicem & auctoritatem obtinuerint. Ideoque non de lege futurâ, sed de eâ, quæ jam condita in medio consistit, Julianus loquitur. *Quasi diceret vellet:* leges, quas populus Romanus tulit, indubitatam juris auctoritatem habent, propter voluntatem & consensum populi: sed cùm in iis, quæ inveterata consuetudo introduxit, populus non minus suum consensum, non quidem expressum, sed tacitum declarârit: non oportet eorum minorem esse, quàm legum auctoritatem.

20 Nihil siquidem interest: suffragio expresso populus voluntatem suam declaraverit, an tacito, rebus scilicet ipsis & factis. *d. l. 32. §. 1. vers. nam quid interest. ff. de legibus. D. Besold. d. Oeconom. tit. 3. & 1. libri 1 ff. num. 29 pag.* 159. Ex quibus omnibus vera patet conclusio: lege Regiâ potestatem omnium rerum, adeoque etiam legis ferendæ ita Imperatori tributam esse, ut populus eâ exutus, ampliùs legem condere nequeat: sed solus Imperator, adhibitis in consilium illis, qui adhibendi sunt, id facere possit. *Petr. Vandera. in tract. de privileg. creditor. c. 9. num. 2 & sequentib. Hucq; pertinent, quæ annotavimus ad §. publica. 3. infrà de publ. judic. num. 23. & seq.* Tametsi aliter sentire videantur *Baro ad d. l. 1. ff de constitut. Princ. Iohannes Calvin. in tractat. de Princip. cap. 1. Foppius ab Æzoma lib. 2. differt. cap. 10. & Duarenus ad tit. ff. de legib cap. 3.* Sanè hodie in Imperio legem 21
universalem condit Imperator cum assensu & consilio Electorum, Principum, & Civitatem Imperii, *ut rectè notavit Treutler. vol. 1. Disput. 1. thes. 5. ad lit E. eumq; citans Wegnerus loco praallegato.* Eoque spectant elegantissimi versus Guntheri *d. lib. 8. de reb. gest. Frideric. I. circa medium:*

> *Ipse quidem quamvis divino munere Princeps*
> *Summus in Orbe ferar, legumq; immunis & expers*
> *Non servire quidem cogar, sed condere jura*
> *Fas habeam: vestris cupio disponere cuncta*
> *Consiliis: nostro non agrè spondeo jussu,*
> *Vel sancire novas, vel priscis legibus uti.*
> *Nam nihil, ut verum fatear, magis esse decorum,*
> *Aut regale puto, quàm legis jure solutum,*
> *Sponte tamen legi sese supponere Regem.*

Etsi verò lege Regiâ populus omne imperium suum 22
ac potestatem Principi concessit, adeoque omnem constituendæ & abrogandæ legis facultatem jam habet: non tamen legibus naturæ & gentium (licèt de merè positivis & civilibus aliud statuatur. *l. princeps. 31. ff de legib.*) exemptus creditur, *arg. l. digna vox 4. C. d. tit. & latius ostendi infrà ad princip. tit. de rer. divis. numer. 120. & seqq. Idq; exquisitius persequitur Reinhardus Bachovius in Not. ad Treutler. d. vol. 1. disput. 1. th 6. lit E. & Locamerus quæstionum juridicar. fasciculo 2 quæst. 1.* Hinc Principem ad contractûs 23
observantiam adstringi; nec privato rem suam auferre posse, palàm est: adeò, ut ne quidem publicâ utilitate vel necessitate urgente, usum aut dominium rei suæ alicui adimere valeat; nisi pretium justum, vel merces exoluta fuerit. *Ezech. 46. v. 18. l. venditor. 13. §. 1 ff. commun. prædior. l 2. C. pro quib. caus. servi pro pram. &c. D. Bocer. in tract. de investitura feudi. c. 3. num 74. cum seqq. Hieronym. de Cavallos in speculo aur. opinion. commun. q. 577. & seq. tom. 2. & explicatius docui in d. princ. infrà de rer. divis. numer. 95. & plurimis sub seq.*

Quartum, quod de constitutione hoc loci adfertur, est divisio ejus una trimembris. Omnis namque 24 25
constitutio, vel epistola est, vel decretum, vel edictum. Epistola, quæ & rescriptum, & interdum subscriptio dicitur, *d. l. 1. §. ff. de constitut. Princip.* erat constitutio, quâ Imperator vel subscribebat libellis supplicantium, *initio tit. vers. postea verò subscriptione. infrà quibus non est permiss. fac. testament.* vel magistratui consulentibusque rescribebat, quid pro jure servari vellet. *Wesenbec. hic numer.* 4. Cujus generis epistolæ, sive constitutiones, & rescripta extant passim in jure. *§. si quis tutor. 9. infrà, de suspectis tutoribus. §. planè 1. infrà, de militari testament. §. si plures. 4. infrà, de fidejussorib. l. testium. 3. §. 1. & seq. ff. de testib. l. debitorib. 31. ff. de re judicat. l. Divus Antoninus. 7. ff. de in integr. restitut. l. si quis. 30. l. fratres. 33. & l. ult. ff. de pœnis. l. penult. ff. de jure fisci l. pars literarum. 48. ff. de judic. l. sed addes 19. §. cùm quidem.*

quidam. 9. ff. locati. & l. divi fratres. 17 ff. de jure patronatus. Et Codex magnâ ex parte talibus rescriptis constat: itemque totus liber ultimus Epistolarum
26 Plinii, *teste Rittershusio hic pag. 33.* Decretum appellatur sententia, quam Princeps pro tribunali sedens, causâ cognitâ, & utrâque parte auditâ pronunciavit. *d. l. 1. §. 1. ibi. cognoscens decrevit. ff. de constitutionib. Princip. l. 3. ff. de his, quæ in testam. delent. l. ult. ff. de heredib. instituend. l. ult. C. de legib. Cujac. lib. 2. observat. c. 26. Hotoman. hic enunciat. 3* Haud enim puduit o-
27 lim Principes interesse judiciis, & actionibus causarum. Unde nec Philippus Macedo indecorum putavit quotidiè præsidere causis cognoscendis: nec ægrè tulit cujusdam aniculæ admonitionem: *Ne Rex esset, si non vacaret ei suorum causas audire.* Hunc patrem suum gloriosè imitatus est Alexander Magnus: cui moris fuisse dicitur actiones forenses audire alterâ aure manu obturatâ: quam integram se servare adversæ parti dicebat. *referente hic Balduino.* Sed & Justinianus ipse testatur: se ex forensibus controversiis, quibus interfuit frequenter, sumpsisse occasionem multarum salutarium legum ferendarum. *Nov.*
28 *108. in pr.* Edictum porrò dicitur illud, quod vel programmate publicè proposito, vel voce præconis promulgatur. *l. leges ut generales. 3. C. de legib. Giphan. hic in verb. vel edicto praecepit* Et hujusmodi edicta in jure sunt complura. *§. ult. infrà. de usucap. & long. temp. præscript. l. hac edictali. 6. C. de secund. nupt. l. 3. C. de edicto divi Hadriani tollend. cum similib.* Eaque de re videantur *Vultejus lib. 1. Iurisprudent Rom. c. 2. & Donell. lib. 1. Commentar. d. jur. civ. cap. 9. pag. 22.*

29 Quintum est de nomine legum Imperialium. Et ait Justinianus: eas appellari constitutiones, scilicet communi nomine. *l. 1. §. 1. ff. de constitutionib. princip.* Dicuntur & statuta. *l. statuta. 3. C. de sentent. ex breviculo recitand. §. ita tamen. 1. vers. sed si quis. infrà, de vi bonor. raptor.* & constituta. *l. omnia. 5. vers. ea verò. C. de paganis.* sed minùs eleganter. Dicuntur & sanctiones: sed hoc generale est verbum. Nuncupantur quoque mandata Principum, *ut tit. C. de mandat. princip.* Apud Græcos verò vocantur ὁ πράξεις? & apud Plutarchum in Marcello commemorantur διατάγματα τῶν ἀρχόντων, *referente hoc loci Balduino.*

30 Sextum & ultimum est de alterâ constitutionum divisione: quâ eæ vel sunt generales, vel speciales si-
31 ve personales. Generales sunt, quæ universo Imperio datæ sunt, omnesque tenent, & ad omnes pertinent, *l. leges ut generales; & l. ult. C. de legibus.* Speciales sunt
32 eæ, quæ vel singulis personis, vel corporibus, ut Ecclesiis, Civitatibus, Collegiis, Scholis, Curiis, Provinciis, &c. sunt datæ. *d. l. 1. §. 2. ff. de constitut. Princip. l. 2. C. de legib.* Quæ & privilegia dicuntur; & interdum jus singulare. *l. jus singulare. 16. ff. d. tit. l. justo. 44. §. nondum 3. ff. de usurp. & usucap. l. fideicommissaria libertas. 23. §. etiam. 3. ff. de fideicommissar. libertatibus.*
33 Notanda autem hic est pervulgata juris regula: ea, quæ contra jus speciali ratione aut constitutione sunt inducta, aut certæ personæ concessa, non trahi ad exemplum sive consequentias. *l. quod verò. 14. ff. de legib. d. l. 1. §. 2. ff. de const. princip. l. quod contra 141. ff. de regul. jur.* 34

Porrò pro complemento hujus §. non inutiliter quæri potest: an ad legis sive constitutionis essentiam vel substantiam scriptura requiratur? Et requiri, multi autumant: *Bartol. in l. 2. numer. 5. C. quæ sit longa consuetud. Iason. in l. de quibus. 32. ff. de legib. Papæ decis. 9?. §. 1. numer. 2. Marcus Mantua in rubr. de constitut. n. 25. Cynus, Bald. & Salicet. in l. humanum. 8. C. de legib. Wesenbec. in Paratit. ff. de legib. num. 5. & in parat. C. eod. num. 5. Niellius Disputat. feud. 1. th. 2. lit. a. D. Collega Bocerus in §. constat. 3. numer. 10. hoc tit. pag. 27. cum seqq. Cothman in Comment. ad tit. 14. lib. 1. Cod. num. 116. pag 183. Duaren. ad tit. ff. de legib. cap. 11. Hœnonius Disput. 1. controvers. 15. & Martinus Schickard. disput. 1. ad Institut. th. 7. lit. b. & in resolut num. 1.* Verum non requiri, plures adsertant, *Anton. de Butr. & Imol. in c. fin. ext. de consuetud. Ioan. Andr. ad Speculat. in tit. de constitut. Sichard. ad Rubric. C. quæ sit longa consuetudo. num. 7. Sebastian. Medic. in tract. de legib. par. 3. quæst. 11 num 6. Connan. lib. 1. Commentar. jur. civ. c. 7. num. 5. & cap. 10. num. 4. Ripa & Alexand. de Nevo in d. rubr. de constitut. num 40. Vaconius à Vacuna lib 4. declarat. 63. num. 3. Donell lib. 1. Comment de jur civ. c. 13. Hilliger. in Donell. enucleat. lib. 1. c. 8. ad lit. B. Arumaeus Exercit. Iust. 1. th. 16. Vultejus in § constat. 3. suprà hoc tit. Gerhard. decad 1. quæst. 6. Oleman ad lib. 1. Disp. juris civ. Giphan. Disp. 1. num. 29. Petrus August. Morla in emporio jur. part. 1. tit. 1. q. 4. Wegner. d. disput. 1. thes. 4. ad lit b. Treutler part. 1. disp. 1. th. 5. lit. b. & seqq. in suis Not. Reinhard. Bachovius Echtius in verbis, ad essentiam, &c. Setser. disput. 1. th. 10. Fomannus disputat. 1. thes. 26. lit. B. [illegible]erens disput. 1. ad Institut. them. 1. quæst. 9. Dn. Collega Besoldus in Commentar. ad l. 6. tit. 1. l. 1. ff. n. 2. pag. 98. cum seq. D. D. Thomas Lansius & Bielke in Dissertat de legib. coroll. 10. Reinkingk in tract. de regim. secul. & eccles. l. b. 1. cl. 2. cap. 5. nu. 139. cum seqq. D. D. Rümelin Exercitat. 1. ad Institut. th 9. sub lit. B Kubach. cent 1. quæstion. illustr. decur 3 quæstion. 3. Vngepaur exercit. Iustin. 2. quæst. 6. pag 51. cum seq ed. ult Ludvvell disp. 1. ad Iustinianeas Instit. th. 12. lit. d. Wurmser. exercit. 7. de jur publ. q. 14. pag. 313. & Stuckius part 1. Exercitat. Iustin. decad. 1. assert. 5. lit. b.* Atque hæc negativa sententia (quam & 35 ego veriorem censeo) probatur primùm ex definitione legis, *quæ habetur in l. 1 & 2. ff de legib.* in quâ definitione nulla prorsus scripturæ alicujus fit mentio: cùm tamen definitio omnia substantialia sive essentialia rei definitæ ponere & exprimere debeat, *arg. l. 1. § dolum 2 ff de dol. mal. Aristot lib. 6. Topicor. Bartol. in l. 1 ff de testam. & Decius in l. omnis definitio. 202. n. 1 ff de reg. jur.* Et planè nihil ad rhombum facit, quòd 36 à nonnullis ex dissentientib. regeritur, non propriam & perfectam legis definitionem *in d. l. 1. & 2. ff de legib.* adferri, sed tantùm qualemcunque generalem descriptionem legis, maximè ex ipsius effectis, proponi. *Etenim* quis dubitaret, nisi contradicendi stu-

dio tumidus, Jurisconsultos Papiniannm & Marcianum, itemque Oratorem Demosthenem, & Chrysippnm Philosophum, quorum inibi fit mentio, in definitionibus conficiendis longè accuratiores modernis Jurisconsultis dissentientibus fuisse? præsertim cum Just. Imp. illorum definitiones perspicuè approbaverit, easqne suas fecerit: sic ut non amplius ex Auctorum suorum, verum ex ipsius Justiniani personâ æstimari debeant. *l.1. § sed neque. 6. vers. omnia enim. & l.2. §. tanta. 10. vers. ut quicquid, &c. C. de*
37 *vet. jur. enucleand.* Adde, quod boni Interpretis est; leges & defiuitiones veterum Jurisconsultorum, in corpus juris, jussu & mandatu præfati Imperatoris relatas, tanquam à principali voce profectas, omnibus viribus tueri atque defendere; non verò easdem temerario ausu rejicere, & è jure nostro, ceu ineptas, eliminare, *arg. l.2. §. post originem. 13. in fine. ff. de orig. jur.* Nam si ita quid libet ex quolibet effingatur, & loco definitionis juridicæ alia substituatur, pro commodo & arbitratu cujusque: quid obsecro tandem certum erit in jure nostro; cujus nos Interpretes, quàm censores, manere præstat? ut scite loquitur Wesenbecius *in §. thesaurus. 39. numer. 3. infrà de rer.*
38 *divisione. &c.* Item deinde pronunciatum corroboratur *ex can. lex est Distinct. 2. & § lex est 4. suprà hoc tit.* ubi dicatur, legem esse, quod Populus Romanus, senatorio Magistratu interrogante, constituit. Atque ita sufficit, aliquid à popnlo Romano constitutum esse, ut lex sit; tametsi in scripturam redactum non fuerit.

39 Accedit tertiò *hic noster §.* in quo Justinianus nullius scripturæ meminit: sed simpliciter affirmat, constitutionem esse, qnicquid Principi placuit. Igitur scriptura ad vim & essentiam constitutionis sive legis necessaria non existimatur: sed satis est, si expressâ sanctione inducatur.

40 Quartò huc facit textus *in c. 1. de renunciatione in 6.* in cujus fine Bonifacius Octavns statutum Cælestini ibi relatum, ad perpetuam rei memoriam, scriptis mandari jubet: ne videlicet longâ temporis intercapedine homines ejus obliti, idem iterum in dubium revocent: cùm memoriam hominis valde labi-
41 lem esse constet. *l. si arbiter. 28 ff. de probationib. l. peregrè. 44. in princ ff de aquir vel amitt. possess. l. 2. §. si quid autem. 14. C. de vet jur. enucl. l. hac consultissima 8 §. at cùm humana fragilitas. C. qui testamenta fac. poss.* Cùm igitur constitutio sive lex jam præexistens jubeatur scribi. *d. c. 1. de renunciat in 6.* ex eo convenienter sic colligitur: Nulla essentia potest abesse ab eo, cujus est essentia, illo salvo. Per formam enim sive essentiam res est hoc, quod est. *Scalig. lib. 2 de caus. ling. Lat. c. 25. lib. 4. c. 91 Exercit. 16. s. 1.* & alibi idem Scaliger inquit. Essentia separata ab eo, cujus est essentia, pejor est Platonis ideâ. Atqui scriptura potest abesse à legibus. *d. c. 1. de renunciat. in 6.* ubi constitutio sive lex facta demùm scribitur: & sic accedit ad legem scriptura. At verò nulla essentia accedit ad id, cujus est essentia. Ergo inde patet, scripturam non esse de substantiâ seu essentiâ legis.

Quintò pro nostrâ assertione adducitur *c. 1. in* 42
princ. de jurejurand. in 6. ubi Nicolaus Pontifex ita loquitur: *Nec prælati admittuntur, nec Canonici aliter recipiuntur: nisi jurent statuta & consuetudines ipsarum Ecclesiarum, scripta & non scripta. inviolabiter observare.* Ex quibus verbis evidens evadit, quod etiam statuta sive constitutiones & leges non scriptæ sint observandæ: & consequenter ad earum substantiam scriptura necessariò non exigatur. Nec quicquam ad rem pertinet, si cum dissentientibus dicatur: verba illa, *non scripta*, ad consuetudines, & verbum, *scripta* ad statuta; & sic singula singulis, referri, *juxta glossam ibidem*. Nam isthæc interpretatio salvâ recti & congrui sermonis ratione subsistere nequit. Etenim si Nicolaus Papa verba, *non scripta*, ad consvetudines referre voluisset: utique *non scriptas* dixisset: aliàs ejus rescriptum sive placitum falsâ latinitate vitiaretur, *per apertum textum in c ad audientiam nostram 11. de rescriptis & arg. l. Plautius 8 ff. de aur. & arg leg.* Quid? quòd in consuetudine, ut sine scriptu- 43
tâ obtineat, naturaliter & tacitè inest. *can. consuetudo. 5. distinct. 1. l. de quibus 32. ff de legibus*, adeòque ejus expressio frustratoria & supervacanea est, *arg. l. 3. ubi Socinus. Zasius, & Alciat. ff. de legat. 1.*

Sextò nostram confirmat sententiam textus *in* 44
can si quis omnem. 2. caus. 1 q 7. ubi violans omnem traditionem ecclesiasticam scriptam, vel non scriptam, anathema est: & sic constitutio est etiam non scripta: & per consequens scriptura non est de ejus essentiâ: sed potiùs est quædam accidentalis forma, quæ præter subjecti corruptionem adesse vel abesse potest, *per notata Porphyry lib prædica. c. de accidente. Bald. in l. 2. ad fin. C quod. pro eo, quod non est necess. & l universa. 4. C. de precib. Imp. offerend. & l hi. qui 7. C. de appellat.*

Septimò non parùm confert textus *in can. institu-* 45
tionis 7. caus. 25. q 2. ubi hæc verba leguntur: *Institutionis nostra decreta, quæ sunt privilegiis & ordinatione disposita, perpetuâ stabilitate & sine aliquâ constituimus refragatione servari, sive quæ scripto decrevimus, sive quæ in nostrâ præsentiâ videantur esse disposita. &c.* Quæ sanè ultima verba ponuntur pro decretis Pontificis non scriptis, ad differentiam eorum, quæ scripta sunt, de quibus in proximè præcedentibus verbis illis: *quæ scripto decrevimus.*

Octavò pro hac parte militat: quòd Lacedæmo- 46
niorum leges in scripturam redactæ nunquam fuerunt. *§. & non ineleganter 10. infrà hoc tit.* quod & lege peculiariter ac diserte apud ipsos, ne fieret, cautum fuit: cùm leges animo potius, quàm calamo debuerint custodiri ex præcepto Lycurgi. *Plutarch. in vitâ Lycurg quem refert Arumæus d. Exercitat. 1. th. 16. & Iohan. Grugerius disput polit. 7. de legib th. 5.* Eodem respicit *l. 1. §. 1. ff de constitutionib. princip.* ibi cùm Ulpianus dicat; id, quod Princeps interloquitur, legem esse: inde perspicuum fit, quandam legem non scribi. Ac ne aliquis hic elabi queat: opponit manifestè ibi interlocutionem & scripturam.

Nonò

47 Nonò pro corroboratione ejusdem partis facit textus *in l. 2. §. 2. ff. de orig. jur* ex quo tale extruitur fundamentum: Quicquid in ordinem digeri seu componi debet; id ut præexistat, oportet. Atqui Sextus Papirius leges sine ordine latas in ordinem digerere debuit. *d. §. 2.* Ergò ut ex ante Papirii digestionem fuerint, necesse est:& per consequens, si fuerunt, antequam per scripturam in unum componerentur, inde efficietur: eam non posse de illarum esse essentiâ. Et ne quispiam dicere posset, illas esse suum habere à scriptura, & compositione Papirii; inquit Pomponius, quòd Papirius nihil de suo adjecerit: sed tantum jam latas, id est, existentes in unum composuerit. At verò Papirius adjecit scripturam *d. §. 2.* quæ cùm ibi nil dicatur facere ad esse legum: evidens est, eam non esse de substantiâ legum. Accedit *ejusdem legis 2. §. postea 4. ff. de orig. jur.* ubi leges XII. tabul. scriptæ fuerunt pro rostris positæ, ut apertius perciperentur. Ergo scriptura non ad essentiam legis, sed potiùs ad faciliorem notitiam fuit inducta. Unde *in eâdem l. 2. §. ita in civitate 12.* dicitur, jus civile sive legem in solâ prudentium interpretatione sine scripto consistere: & *in l. de quib. 32. § 1. ff. de legib* habetur; leges nullâ aliâ ex causâ nos tenere, quàm quòd judicio populi receptæ sunt, aut suffragio Legislatoris approbatæ.

48 Decimò nostræ assertioni robur addit non exiguum; quòd antequam scripturæ & literarum reperta ratio fuerit, jus scriptum tamen extiterit, quod cum ipsis civitatibus cœpit *§. singulorum 11. ibi. cùm & civitates condi, & leges [illegible] cœperunt. infrà, de rer. divis. Forcatul. dialog 1. necyomant. nu 3. cum seqq.* Literarum autem inventionem & usum origine civitatum esse noviorem, in confesso est *Hilliger. in Donell. enucl. d lib 1 c. 8. ad lit. b.* Valde autem ineptum

49 est, quòd nonnulli hic arbitrantur; impossibile esse, jus scriptum extitisse, antequam scripturæ & literarum ratio fuerit reperta. Ignorant enim, jus scriptum id dici, quod expresso consensu introductum est, etiam nulla interveniente scripturâ: putantque, differentiam specificam, quâ jus scriptum a non scripto secernitur, in scripturâ consistere, contra quam vult Julianus *in d. l. de quib. 32. [illegible] ibi, nam quid interest suffragio populus voluntatem suam declaret, an reb. ipsis & factis ff. de legib.* & Hermogenianus *in l. sed & ea. 3 [illegible] velut tacita civium conventio. ff eod.* Ex

50 quibus apparet, quòd solus ex[illegible] consensus faciat jus scriptum, & solus [illegible] consensus jus non scriptum. Quò confert & illud [illegible]òd verbum γράφειν non semper pro *scribere* ac[illegible], sed & pro *decernere. statuere* seu, *rejeciare* [illegible]itique sine scripturâ fieri potest. Hinc Demost[illegible]es alicubi inquit: γράψας [illegible] decernens ipsum morte mulctare. Quemadm[illegible]n igitur lex quæ est species juris scripti [illegible] populus Romanus, Senatorio Magistratu rog[illegible] constituebat: & legem esse volebat, licet nulla [illegible]ptura intervenisset *d. § lex est 4. suprà hoc tit. ibi*, Theophilus: ita quoque haud absurdum, aut impossibile existimandum est; legem (sicque jus scriptum) esse potuisse etiam apud eos, qui scripturæ adhuc expertes fuêre. Ex quibus omnibus manifestè patet: scripturam ad vim & essentiam constitutionis sive legis minimè esse necessariam.

Huic verissimæ sententiæ non adversatur *§. constat autem 3. suprà hoc tit. & l. jus civile 6. §. 1 ff. de justit. & jur.* ubi jus civile in scriptum, & non scriptum, distinguitur: atque lex & Principis placitum, id est, constitutio, inter juris scripti partes referuntur. *Ibi namq;* lex, plebiscitum, senatusconsultum, constitutio Principis, prætorum edicta, & responsa prudentum appellantur jus scriptum; non quòd de substantiâ illorum sit, ut scriptis mandentur: sed quòd plerunque fieri soleat, ut scripto comprehendantur: quò scil. eò meliùs in notitiam populi perveniant: & ne ullo tempore in oblivionem incurrant *l. 2. §. postea ne diutius 4. ibi, ut possint leges apertiùs percipi. ff. de orig. jur. & d c. 1. de renunciat. in 6* Quodque in suprà allegatis locis dicitur: jus duplex esse, scriptum, & non scriptum: non sanè respiciunt illic juris Auctores ad exarationem literarum; sed ad expressam sanctionem: quâ lex à consvetudine (quæ, *secundum Ciceronem*, jus est, à vetustate sine lege expressum) specificè separatur. Græcis enim γράφειν (ut & paulò antè monitum, *num. 50.*) non solùm significat scribere, vel literas exarare: sed decernere & sancire. Sic γράφειν τὸν πόλεμον, vocat Demosthenes decernere bellum: & Plutarchus, γράφειν νόμους, ferre & sancire legem *D. Besold. d. Comment. ad leg. 6. tit. 1 lib. 1. ff. nu. 2. pag. 99. D. Lansius & Bielke d. dissert. de leg. corollar. 10.* Unde & Albertus Gentilis *lib. 3. lect. c. 2.* tradit: juri scripto deputari legem ab Imp. & Jureconsultis *l. non possunt 10. ibi, ita scribi possunt d. l de quib. 32. l. diuturna 33. d. l sed & ea 35. in fine & l. nimmò 36. ff. de leg. d. § singulorum 11. ibi, leges scribi cœperunt infr. de rer. divis. can. lex est. Distinct. 1. l. leges sacratissimæ 9. C. de leg. & similib* non quia legis essentia sine literis non consistat: sed quòd scriptura adhiberi solita, & in jure Justinianeo nulla sit lex non scripta. Ubi etiam *ex Halicarnass lib. 2.* plerasque leges Romulum sine scripto tulisse, refert. 51

Perperam quoq; & frustra adducitur à parte contrariâ, notatio legis, à legendo deducta: quasi lex legi non possit, nisi scripto comprehendatur. *Primùm* enim *secundum quosdam*, probabilius est: legis etymon, non à legendo, sed à ligando dependere, *ut monuimus suprà ad §. lex est 4. n. 1. hoc tit.* Neque hic litem dirimere potest prosodia: quippe cùm in *lego* & *que*, ac in *ligo*, prima syllaba corripiatur, quæ producitur in voce *legis*. Deinde licèt à legendo legem fluere concedamus, *prout idem supr. loco jam designato tradidit*: attamen *legere* non est propriè ex brevi-culo recitare: sed multa colligere, deligere & conjungere: & sic lex est quasi aliquid ex plurimis, seu regulis, collectum: ut, *post Christian Becman. & Bonoguerum*, scriptum reliquit D. Besold *loco prœallegato*. 52 53

Similiter.

54 Similiter non obstat *l. humanum* 8. *C. de legib.* ubi
rescriptum est, legem dictari debere. Si igitur lex di-
ctari debet: ergo & scribi: quia dictatura est ad scrip-
turam præambula, *l 1. C. de his, qui sibi adscribunt.* Est
enim dictare, aliquid tractim pronunciare, ut cala-
mo excipi possit *l. Divus 15. §. & quatenus 3 ibi. sub-*
scribentes, se ea dictasse ff. ad l. Cornel. de fals. & l. quoti
ens 9. §. 1. ff de heredib. instituend. Hoc, *inquam*, non
obstat: tum quia forma sive ordo *dicta l. humanum* 8.
C. de legib. non est necessitatis, sed voluntatis: ac pro-
inde illius omissio non vitiat: hancque esse veritatem
scribit inibi Bartol. *n. 1. quem sequitur Imola in rubr.*
55 *ext. de constitut.* Tum quia dictari quoque dicitur,
quod vivâ voce disponitur, *arg. l. dictantib. 22.*
C. detestam. Nec hebetat hanc solutionem; si re-
geratur, *in d. l. human. C. de legib.* non solum dici,
legem dictari debere; sed etiam, recenseri & recitari,
quæ verba scripturam præsupponunt *l. 1. ff. de his, que*
pro non scriptis habent. Quandoquidem recenseri ac
recitari etiam id dicitur, quod sine scriptis ore pro-
prio exprimitur *l. 1. §. si quis noxali 7 ibiq; glos. in verb.*
recensitione ff. ad exhibend. Idque indicat illud Juve-
nalis:

Impune ergo mihi recitaverit ille togatas.

56 Et illud Virgilii *lib. 4. Georgicor.*

Consedit scopulo medius, numerumq; recenset.

Nihil præterea refragatur *l 2. C. de sentent. ex bre-*
vic. recitand. ubi sententia judicis non valet, nisi in
scripturam collata sit. *Etenim* diversa est inter judicis
sententiam, & legem sive constitutionem ratio. In
sententiâ judicis scriptura idcirco requiritur: ut ju-
dici omnis occasio & materia sententiam, quam tu-
lit, mutandi sive corrigendi auferatur. Ast in lege ta-
lis mutatio seu correctio non est metuenda: cùm le-
ges publicè cum consensu totius populi fiantur: &
constitutiones cum consensu totius Imperii Proce-
rum promulgentur, *ut suprà monitum.* Quâ ratione
nullum subest periculum: ne quis legem publicè la-
57 tam, omnibusque notam mutet, aut emendet; etiam-
si in scripturam redacta non fuerit.

Ampliùs nostram sententiam non enervat *Novell.*
66. in quâ passim scriptæ constitutionis & legis fit
mentio. *Nam respondetur*: textum illum ultra scrip-
turam requirere legis publicationem: quæ sola pu-
blicatio, cum legis observantiâ, sine scripturâ subdi-
tos ligat, *d. l. de quibus 32. § 1 ff de legib.* Ideoque scrip-
tura ibi conditionaliter prolata non importat legis
essentiam, sed probationem faciliorem, & commu-
nem observantiam: ut nimirum lex scribatur ad per-
petuam rei memoriam, ne confusio inducatur: quod
arguunt illa Novellæ allegatæ verba, *in c. 1. circa prin-*
cipium posita: *Ut autem apertiùs adhuc causa declare*
tur; sancimus, si scripta fuerit hujusmodi lex, &c. Petr.
August. Morla d. part. 1 tit. 1 quæst 4. nu. 7. in fine. Por-
rò quod ad obligationem actualem, cum reatu pœnæ
conjunctam, requiratur legis notitia & universalis
58 promulgatio, pulchrè ostendit D. Meisnerus *in disser-*
tat. de legib. lib. 4. sect. 1. quæst. 9. pag. 295. & seqq.

Denique nihil movet, quod objicitur, nullam inter legem & consuetudinem seu jus non scriptum relinqui differentiam, si dicatur, scripturam non esse necessariam ad substantiam legis, vel constitutionis. *Ingens* enim adhuc est inter legem & consuetudinem discrimen, hoc videlicet: quòd lex rogatur solo consensu populi, & constitutio fit solo consensu Imperatoris & Procerum Imperii *d. l. humanum. 8. C. de legibus.* At verò consuetudo nudo populi consensu neutiquam constituitur: sed insuper ad eam introducendam actuum frequentia, & temporis diuturnitas requiritur *d. l. de quibus 32. ibiq; Dd ff. de legibus & audituri sumus pleniùs in §. sine scripto 9. infrà hoc tit.* Cætera, quæ opponi solent à dissentientibus argumenta, propter suam levitatem refutatione minimè indigent. Quamobrem intrepidè concludendum: legem sive constitutionem valere, quamvis nullis literis consignata fuerit. Sed vide omnino Cornelium Benincasium *in tract. de constitutionibus, quæst* 8. ubi pro utraque parte plura cumulat, & tandem *num* 47. suam opinationem declarat. Vide item Hunnium *libr. 1. var resolut jur. civ. tract. 1 quæst. 2* .ubi scripturam non quidem partem substantialem, sed tamen plerunque necessarium legis adjunctum esse, autumat. Idem innuit Kubachius *d. cent. 1. quæst illustr. decur. 3. q. 3 in fine* & Adamus Contzen. *lib 1. politic. cap. 4. pag. 276. & seq.* Ac sanè haud diffitemur: scripturam ad accidentalem quandam formam seu existentiam legis requiri videri: cùm aliàs vix possit innotescere, & subditis inculcari: ut, *post Connanum d. lib. 1. Commentar jur. civil. cap. 10. num 3. Vaconium à Vacuna d. lib. 4. declarat. 63. num. 3. & nonnullos alios,* tradidit Johannes Grügarius *d. disput. polit 7. th. 1. circa finem.* Adde aliter sentientem Bachovium *ad §. constat. 3. supr. hoc tit. numer. 3. cum seqq.* & Justum Sinolt, cognomento Schütz. *exercitat. jur. Disput. 1. th. 21.*

§. Prætorum quoque 7.

Prætorum quoque edicta non modicam obtinent juris auctoritatem. Hoc etiam jus honorarium solemus appellare, quòd qui honores gerunt, id est, magistratus, auctoritatem huic juri dederunt. Proponebant & Ædiles Curules edictum de quibusdam causis, quod & ipsum juris honorarii portio est.

S U M M A R I A.

1 *Prætores unde dicti, quando creati, & quotuplices.*
2 *Prætorum edicta qualem vim & auctoritatem obtineant.*
3 *Ius prætorium cur etiam honorarium appelletur.*
4 *Prætor juris civilis custos.*
5 *Ædiles Curules unde sic dicti, & de quibus causis jus dicere soliti fuerint.*
6 *Actiones ædilitiæ quales.*
7 *An Ius ædilitium sit pars sive species juris prætorij.*

8 Stipu-

8 *Stip[illegible] Aediliti[a] unde veniant.*
9 *Aedilitium Ius sub praetorio continetur.*

1 QUintam Juris civilis Romani scripti speciem *Praetorum edicta* constituunt. Praetores à prae-eundo dicti sunt, *secundùm Mynsinger. ad hunc §. num. 1.* vel à praeeundo, quòd jure & exercitu exteris praeirent, *auctore Justiniano Nov. 24 in praefat & Varrone, lib. 4 de ling. Lat. quem refert Wesenb. hic n. 2.* [illegible] qui primum sunt, anno ab urbe condita 390. *teste Livio lib. 7 in pr.* & sunt vel urbani, qui civibus, vel peregrini, qui inter peregrinos jus dicebant *l. 2. §. [illegible] 27. cum seq. ff. de orig. jur.* [illegible] *l. 1. & 33. ff. de verb. signif.* De praetorum autem edictis tria sequentia hic proponuntur. Primum est de auctoritate sive de vi ac potestate edictorum. [illegible] Justinianus Imperator praetorum [illegible] non modicam obtinere juris auctoritatem, [illegible] *cat*: quatuor priorum juris scripti [illegible] potestas summa est: edictorum autem [illegible] tanta, non tamen est exigua. [illegible] [illegible] praetorum imperium annuum [illegible] *per princip. tit. infra de perpet. & temp. actionib.* [illegible] *Budaeus in l. 2. ff. de stat. hom.* [illegible] *Alciat. lib. 2. dispunct. cap. 27. Coras. part. 2. de jur. art. cap. 13.* Sed hodie eadem vis est & potestas edictorum, in libros juris nostri relatorum, quae reliquarum juris scripti partium, ut [illegible] & perpetua sint, & omnes [illegible], sic tamen ut [illegible] praetorii in praescriptione actionum, [illegible] constitutionibus [illegible]: *ut notant hic Giphan. num. in vers. non modicam &c. Wesenbec. num. 6 Vultejus num. [illegible] Hotoman. num. 5 & 6.*

2 Alterum est de verbo sive appellatione. Ex inquit Imperator: hoc jus, quod praetores constituere, non solum dici praetorium, sed etiam jus honorarium. Idem ut Papinianus *in l. [illegible] autem civile 7. in fin. ff. de just. & jur.* & Pomponius *in d. l. 2. §. eodem tempore 10 ff. de orig. jur.* Ratio hujus appellationis hic assignatur: quòd qui honorem gerunt, id est, magistratus, auctoritatem huic [illegible] dederunt. Ut autem verbum *honoris* commune est, adeoque non tantum ad praetores, sed etiam ad Consules, Tribunos, Aediles, &c. pertinet: [illegible] jus honorarium, vox sive nomen generale est, ad omnium [illegible] [illegible] [illegible] Aedilium, [illegible] Tribunorum &c. [illegible]

4 dicitur C[illegible] jus honorarium [illegible] praetorio κατ' [illegible] intelligi consuevit; ut & Ulpianus *infra ment. tit. 12.* [illegible] res vocat honorarios [illegible] opponit legibus XII. Tab. datos *Rittershus. & Giphan. hic in vers. hoc etiam jus honorarium &c.*

5 Tertium est de jure Aedilitio. quod & ipsum pars juris honorarii esse Imperator hic in fine affirmat. Solebant enim Romae etiam Aediles Curules (sic dicti, quòd vel curru veherentur: vel aedium sacrarum & urbis curam gererent; vel sellis curulibus insiderent. In curru quippe sella erat, supra quam considebant; quae ob eam causam curulis appellabatur. *Sext. F. [illegible] lib. [illegible] Isidor. lib. 20 etymol. c. 11. Varro lib. 4 de ling. Lat. Zonaras lib. 1. ann. Gell. lib. 3. c. 18. Scharditius in lexic. juridic. in verb. aediles. gl. ff. hic in verb. curules. Boric. t. in [illegible] constat autem supra h. e tit. num. [illegible] 9 Daniel Otto in diss. [illegible] polit. de jure publico Imperii Romani. cap. [illegible] num. 4. pag. 61. [illegible] tit. 2.*) jus dicere de quibusdam causis: ut de venditionibus, & de animalibus ac feris continendis, qua vulgo iter fiat *l. 1. l. si eum 40. §. 1. & sequ. l. [illegible] ff. de aedil. edict. & §. caeterum l. [illegible] infra tit. si quadrup. paup. fecis. dic.* Et hoc est, quod ait hic in fine Justinianus, *de quibusdam causis* id est, de venditionibus, & feris in via publica continendis. Hinc aedilitiae actiones, quae ex Aedilium edicto oriuntur: quales sunt redhibitoria, & quanti minoris *d. l. 1. §. 1. l. cum autem red-[illegible] 23. §. [illegible] actiones 5. l. justissimè 44. §. 1. & §. ult. l. [illegible] 47 ff. de aedil. edict. l. 2. & tot. tit. Cod. de aed. [illegible]. Et istas actiones latissimè [illegible] Ant. [illegible] cap. class. 4. act. 2. nec non Johannes Wolfgangus Rivestrunck in meditation. [illegible] aedilitiu, de judicio equestri tum redhibitorio, tum aestimatorio, &c.* 6

Enim verò de eo hic non convenit inter omnes Interpretes: an jus Aedilitium, juris praetorii sit pars sive species? Id sanè affirmare videntur *Accursius hic in verb. honorarii. Aemil. Ferretius in suis not. ad hunc tit. & Mynsinger. hic in fine, nec non Wesenbecius in Paratitlis ad tit. ff. de aedilit. edict. num. 1.* Horumque sententiam probat [illegible] *praeterea 2. infr. de divisione stipulation.* ubi expressè [illegible], stipulationes aedilitias a Jurisdictione Praetoris venire. Ast illud negat Jacobus Cujacius *in l. stipulationum 5. ff. de verb. obligat. & lib. 8. observat. 38* qui [illegible] aedilitium honorarium dici autumat, nusquam praetorium: & *in d. §. 2. infr. de divisione stipulat.* verbum *praetoriu* suppositium, atque adeò [illegible] esse [illegible] eò quòd *in d. l. 5 circa princip. vers. praetorias ff. de verb. oblig.* [illegible] textus *in d. [illegible] 2. infr. de [illegible] stipulat.* ad [illegible] desumptus est Pomponius JC ita respondit: aedilitiae stipulationes a jurisdictione veniunt, hoc est, ab edicto, non Praetoris, sed Aedilium *d. l. 5. in princ. vers. communes ibi, ab aedilis edicto. ff. de verb. obligat.* 7 8

Quanquam autem, si proprietas verbi spectetur, vera Cujacii opinio videtur, existimantis: jus Aedilium curulium nusquam dici praetorium jus dici, interim tamen & illud itidem verissimum censeo: κατ' [illegible] & in usu juris sub praetorio jure aedilitium quoque comprehendi: propterea quòd Jurisconsultus *in praeallegata l. 5. ff. de verb. oblig.* inquit, & Imperat. Justinianus *in d. §. 2. infr. de divisien. stipulat.* repetit: praetorias stipulationes sic exaudiri oportere, ut in his etiam contineantur aedilitiae. Si itaque aedilitiae stipulationes in praetoriis continentur: non utique absurdum est, si statuamus, aedilitium quoque jus sub praetorio jure contineri. *Idq. placet Petro Fabro in l.* 9

ne ex praetorio 27. ff. de reg. jur. Wesenbecic hic in fin. & Borcholten in Commentar. de pact. cap. [illegible] num. 44. Donello ad §. omnium t num. 3. infr. de actionib. hocq; referente Wegnero Disputat. 1. ad Instit. thes. 6. sub lit. g.

§. Responsa prudentium 8

Responsa prudentium sunt sententiæ & opiniones eorum, quibus permissum erat de jure respondere. Nam antiquitus constitutum erat, ut essent, qui jura publicè interpretarentur, quibus à Cæsare jus respondendi datum est, qui Jurisconsulti appellabantur. quorum omnium sententiæ & opiniones eam auctoritatem tenebant, ut judici recedere à responso eorum non liceret, ut est constitutum.

SUMMARIA

1 *Responsa prudentum quænam sint.*
2 *Verbo responsi quid continéatur.*
3 *Jurisconsultorum varia appellationes*
4 *Vocabuli Antecessoru tres notiones: & quibus [illegible] virtutibus ornatus esse debeat Jurisconsultus.*
5 *Vis ac potestas responsorum.*
6 *Modernorum Jurisconsultorum non necessaria, sed probabilis tantum auctoritas*
7 *Hodie à Doctorum consiliis Judici recedere licet.*
8 *Judices veritatem sequi debent.*
9 *Tantum Doctoribus credendum, quantum probant.*
10 *Sententia contra communem opinionem lata, ipso jure valet.*
11 *Qui pro se consilium duorum saltem excellentium Doctorum habet, probabilem litigandi habuisse causam præsumitur*

1 SExta & ultima juris scripti pars, in [illegible] onsis prudentum posita, hic enucleatur [illegible] qu[illegible] tria brevissimè indicantur Primum est [illegible] definitio, quæ talis est: Responsa prudentum sunt sententiæ & opiniones eorum, quibus per[illegible] erat [illegible] jure respondere sive, *ut aliy legunt Hotomanus, Borcholt. Wesenbecius, Giphanius, Vultejus & Balduinus hic* jura condere. Rectè a[illegible] untur *sententia*. Nam hoc verbo *responsi* [illegible] & [illegible] ter ac cepto, ut hic, om[illegible] omnino [illegible] sententiæ, scripta & [illegible] ntarii continentur [illegible] pri[illegible] & angustè sive [illegible] ea [illegible] quæ Juris consulti [illegible] tibi respondent, ita appell[illegible] quæ [illegible] [illegible] narici consilia sive consultationes vocari solent. Atque hinc [illegible] st, [illegible] libri responsorum [illegible] tantum a [illegible] sententiarum, opinionum, [illegible], [illegible] ationum, disputationum, quæstionum, explanationum, &c. *ut ex indice Pandectarum videre est & innuit hoc loco Giphanius.*

3 Secundum est de appellatione eorum, de quorum responsis agitur. Et inquit Justinianus: [illegible] appellari Jurisconsultos. Appellantur etiam Jurisperiti, & à Poëtis Jureperiti, & interdum Consulti, & Jureconsulti, & Studiosi juris, item Patres juris. *A. Gell. lib. 12. cap. 13. l. divus 4. ff. de var. & extraord. cognit. Jacob. Middendorp lib. 1. Academiar. cap. 13. circa finem.* Vocantur quoque auctores juris, vel auctores absolutè, & eorum responsa auctoritates *l. 2. § post originem 11. ff. de orig. jur. l. 1. §. interdum ff. de usufruct. adcresc. l. divi fratres 17. ff. de jure patronat. l. mora fieri 32. ff. de usuris l. fin. §. 2. C. de curatore furiosi vel prodigi. l. 1. in princ. & §. 1. C. de commun. servo manumiss.* Dicuntur & Legum latores, Græcè *νομοθέται*, & conditores juris *l. 1. § sed & hoc 7. vers. cùm enim & l. 2. §. ne autem incognitum 20. C. de vet. jur. enucl. l. ult. C. de condict. indeb. l. nulla 2. C. de procuratorib. l. si furti si 25. in princ. C. de nupt. l. fin. C. ad SC. Vellejan. & l. fin. C. de hereditate vel act. vend. Cujac. lib. 7. observ. cap. 21.* Nominantur iidem Sacerdotes Justitiæ *l. 1. § 1. ff. de justit. & jure.* Nuncupantur insuper prudentes, itemque sapientes *hoc §. nostro d. l. 2. §. his legib. 5. & tot. tit. ff. de orig. jur. & omn. magistrat. & successione prudentium l. jus autem civile 7. ff. de justit. & jur. Hotoman in Commentar. de verb. feudalib. in verbo, sapientes pag. 736. Heigius hic numer. 5. De pluribus Jurisconsultorum honorariis titulis videatur quoq; Lemnæus tom. 3. de jure publ. Imp. Rom. lib. 8. cap. 4. num. 6.* [illegible] iisdem [illegible] temporibus [illegible] & hodie nostro hoc verbum *Jurisconsulti*, ut insigne & augustum veteribus [illegible] Juris Interpretes, Magistros, Præceptores, Doctores, Professores legum, & proprio vocabulo Antecessores appellari, *ut in d. l. 1. & 2. C. de vet. jur. enucl. & in præfat. ne C. d. Pand. & Institut.* H[illegible] in verbi 4
Antecessorum, tres potissimum perhibentur esse notiones. Primò Antecessor vulgò dicitur *Prædecessor*, id est, qui in munere sive tempore prior fuit altero. Huc pertinet, quod Paulus JC. respondit: *Edictum quod ab antecessore datum est, in numero trium edictorum connumerari debet. Planè licet omnia ab antecessore innumerus finitus sit, solet successor unum edictum dare. l. edictum 55. ff. de judiciis.* Deinde antecessor pro Principe sumitur: ut Petrus & Paulus Apostolorum sint antecessores, id est, Principes, *auctore Tertullian. lib. 1. & 5 adversus Marcionem.* Tertiò antecessor [illegible] Professor [illegible] significat, *ut in d. l. 1. & 2. C. de vet. jur. enucl. & [illegible] Cujac. [illegible] 2. observat. c. ult.* [illegible] *Adrianus Turnebus libr. 8. adversarior. cap. 19.* [illegible] *in suo Lexico, in verbo, antecessores. &c. & D. M[illegible] in d[illegible] tat. de [illegible] lib. 4. [illegible] quæ[illegible] pag. 425.* Atque ista omnia fere ad verbum [illegible] Ioan. Iacob. Speidal *in notabilib. juridicor. histor. lib. 1. num. 21. sub verb.* Juristen *pag. 558.* Prædi[illegible] & [illegible], quod Jurisconsultum, præter eruditionem [illegible] doctrinam, universa morum honestate & [illegible] us, & [illegible] quidem, [illegible] con[illegible] ut sit in sermone verax, in judicio justus, in Consilio provid[illegible]

stans

ſtans in [illegible] amabilis in aff[illegible] probitate laudabilis, virt[illegible] decoratus, & ſatis ſuperque perſpectus, *definitore B[illegible], de Scholarum disciplina cap. ult.* quem [illegible] & ſequitur David Schmugk *in apologetico contra Iuris Studioſorum obtrectatores, num 133. pag. 8.* Huc que pertinent [illegible] rhythmi, quos [illegible] Zacharias He[illegible]ger *in Magnalibus ad Pſalm. 15 pag. 281.*

Glaub mir/daß ein gelehrt Juriſt/
Der freundlich und Gottfürchtig iſt/
Viel edler ſey als reines Gold.
Denn GOtt und Menſchen ſeyn ihm hold/
Von wegen/daß er Ehrenfeſt/
Sich kein Geſchenck verrücken läſt/
Zu handeln etwas wider Recht/
Sondern ſteht bey der Warheit ſchlecht.
Warlich ein ſolcher Ehren Held
Wird hochgerühmt in aller Welt.
Und kompt zuletzt ins Himmels Zelt.
SED RARA TALIS AVIS EST.

5 Tertium, quod hic ad[illegible] de [illegible] poteſtate [illegible] A [illegible] fine Imperator [illegible] non [illegible] judi[illegible] a reſponſis Juriſconſultorum [illegible] recedere. Verum ut hoc explanetur diſtinctius [illegible] ſciendum eſt, olim poteſtatem de jure reſpondendi, ſive profitendi ſe Juriſconſultorum fuiſſe liberam, magnamque ſemper [illegible] reſponſorum auctoritatem, adeo, ut non facile prætor aut judex [illegible] cendo, [illegible] *ut graviter conqueritur Tullius pro Cæcinna* [illegible] ut le[illegible]. Deinde [illegible] ſa, quam [illegible] habebant, auctoritas [illegible] cœpit [illegible] muribus [illegible] qui fiducia [illegible] habebant, ſe[illegible] ingerentibus aut certe civi[illegible] que belli [illegible], *ut graviter conqueritur Cicero lib. 2. offic.* Sed [illegible] mox Auguſtus Cæſar [illegible] & Succeſſoribus [illegible] *in d. l. 2 § poſt hunc* [illegible] *ff de orig. jur.* Tandem [illegible] omnium Prudentum reſponſis [illegible] magno [illegible] elaboratis, auctoritatem, hoc eſt, vim legum attri[illegible] *l. un. C Theodoſ. de reſponſis prudent. lib. 1. tit. 4.* eamque [illegible] Juſtinianus confirmavit *l. [illegible] ſed neq. 6. Cod. de vet. jure enucleand. Ut omnes [illegible] qui tractatores fuerant in [illegible] Codicem [illegible] prudentiſſimi viri habeant [illegible], tanquam ſi eorum ſtudia ex principalibus conſtitutionibus profecta, & noſtro divino fuerant ore profuſa. Omnia enim merito noſtra facimus, quia ex nobis omnis eis impertietur auctoritas. Nam qui ſubtiliter factum emendat, laudabilior eſt eo qui primus invenit.* Atque hoc eſt, quod [illegible] [illegible], *ut eſt conſtitutum,* ſcilicet à Theodoſio & ab ipſo etiam Juſtiniano, *de quibus hic in casu Huberto Giphanio. Adde Alexandrum ab Alexandro lib. 5 genialium dierum c. 23 pag. m. 199.*

6 Enim vero modernorum ſive recentiorum Juriſconſultorum, Bartoli, Baldi, Caſtrenſis, Alexandri, Socini, Jaſonis, & cæterorum, quotquot ſunt, non neceſſariam, ut veterum, ſed probabilem tantum auctoritatem & conſultationem eſſe, hic textus noſter evidentiſſimè evincit. Ait enim illorum ſolummodo Juriſconſultorum, quibus a Cæſare ipſo jus reſpondendi datum fuit, opiniones, reſponſa & conſilia eam auctoritatem obtinuiſſe, ut judex ſuâ ſententia ab illis recedere non potuerit. Atqui hodie nemini Juriſconſultorum Cæſar talem facultatem largitur, ut ſuis placitis ſive reſponſis legem inducere queat. ac idcirco Judici a Doctorum noſtrorum conſiliis & communibus opinionibus, quippe publicâ auctoritate non ita munitis & receptis, juſtas ob cauſas diſcedere licebit. Huicque ſententiæ ſuffragatur [illegible] *in l. nemo 13. C de ſentent. & interlocut. omn. jud.* ubi ſcriptum eſt, omnes judices veritatem, & legum atque juſtitiæ veſtigia, proindeque non Doctorum conſilia, aut opiniones communes, nullâ lege corroboratas, in judicando ſequi debere. Unde non minus vere, quam eleganter dici ſolet: tantum Doctores [illegible] eſſe, quantum probant, non quatenus nihil, aut malè probant & allegant. Ita ſentiunt, *poſt plures alios, quos citant,* Weſenbecius *hic nu. 4. Mynſinger. num. 5. Vulteius num. 10. Koellius diſputat. feud. 1. th. 5. lit. d. Everhard. in præambul. locor. legal. numer. 29. & in loco ab auctoritate num. 3. & ſeqq. item Ant. Faber tom. 1 Iuriſpr. Pap. tit. 2. princip. 9. illat. 3.* Tametſi diſſentire videantur *Pruckman. in tract. de regal. [illegible] ſoluta poteſtas. c. 1. numer. 12. Zaſius in l. 2. § poſt hunc 47 numer. 78 ff de orig. jur. & lib. 2. ſing. reſpon. cap. 1 num. 27. & Locamer quaeſtion. juridicar. [illegible] quaeſt. 3.* Eaque de re prolixe & eleganter diſſertant D. Collega Beſoldus *in Commentar. ad [illegible] 7. & 8. tit. 1 lib. 1. ff numer. 6. pag. 107. cum ſeqq.* & H[illegible] *lib. 2. de interpretatione jur. c. ult. pag. 287 & ſeqq.* itemque Timæus Faber *diſp. [illegible] ad Inſtitut. Imperial. th. 5.*

7

8

9

10 Ideoque ſententia contra communem opinionem lata, [illegible] non est nulla [illegible] ipſo jure valebit, *arg. l. 6. ſed neq. ex multitudine 6. C de vet. jur. enucl. Cæſar Contard. in l. unic. C. ſi de momenti poſſ. fuerit appellatum Menoch. in tract. de præſumpt. lib. 2. præſ. 71. nu. 18. Sebaſt. Vant. in tract. de nullitatib. [illegible] de nullit. ex defectu proceſſus num. 120. & multi alii, quos refert Anton. Maria Coratius in libr. de commun. opin. tit. 12. numer. 1. & 14.*

11 Is tamen, qui pro ſe communem habet opinionem, vel conſilium duorum [illegible] approbatorum Doctorum, probabilem [illegible] habuiſſe cauſam præſumitur: adeoque etſi cauſa [illegible], tamen in expenſas litis condemnari nequit *l. eum, quem. 79. ff. de judic. Bald. & Salic. in l. juris 6. C. qui admitti ad bonor. poſſ. poſſ. Treutler. vol. 1. Diſp. 1. th[illegible] Wurmſer. diſp. 1. ad Inſtitut. theſ. 6. lit. 1. ſub [illegible] lib. 2. de arbitr. judic. cent. 2. caſ. 177. [illegible] judic. § 32. c. 1. limitat. 3. Carl. [illegible] claſſ. 6. diſputat. 30. th. 40. lit. d [illegible] hinc concluſ. practicab. part. 1. concluſ. 54. n. [illegible] & ſeqq. ubi plures urt.*

§ Sine scripto 9

Sine scripto jus venit, quod usus approbavit. Nam diuturni mores consensu utentium comprobati, legem imitantur.

S U M M A R I A.

1 *Consuetudo sive jus non scriptum quid sit.*
2 *Eadem vis consuetudinis, quæ legis. & num. 49.*
3 *Consuetudo rationabilis esse debet.*
4 *Mens & interpretatio l. non omnium 20. ff. de legib.*
5 *In perscrutandis legum causis non plus æquo soliciti esse debemus.*
6 *Consideratio l. prospexit. 12. §. 1 ff. qui, & à quib. manumissi &c. & num. 60.*
7 *Error rationi & consensui contrariatur.*
8 *An error jus faciat: & explicatio l. 3. ff. de offic. prætor.*
9 *Intellectus l. 3. § fin. ff de supell. legat.*
10 *Intellectus l. 3. in princ. ff ad SC. Macedon.*
11 *Intellectus §. sed cum aliquis 7. infr. de testam. ordinand.*
12 *Consuetudo, parentibus legitimam auferens, non valet.*
13 *Consuetudo, quòd in causa feudali, parium electionem dominus solus habeat, non toleranda.*
14 *Consuetudo maritima, ex naufragio afflictorum bona rapiens, reprobatur.*
15 *Afflicto quatenus non addenda afflictio.*
16 *Consuetudo Poloniæ, pœnam homicidij pecuniâ redimere permittens, sublata.*
17 *Consuetudo quâ demortuorum corpora arrestantur, improbatur.*
18 *Consuetudo, quâ bona, furto subtracta, ad judicem pertinent, rejicitur.*
19 *Consuetudo piscium, quâ sub certa pœnâ prohibent, ne quod unus incepit, alter perficiat, damnatur.*
20 *Consuetudo, quâ puella reum ad [illegible] damnatum, in [illegible] à magistratu [illegible], exulare jubetur.*
21 *Deli[illegible] quen[illegible] est necessaria punitio.*
22 *Nullum Deo gratius offerri potest sacrificium, quàm [illegible] puni[illegible].*
23 *An reus ad [illegible] damnatus, mortem effugere pœnam [illegible] nup[illegible].*
24 *C[illegible] sp[illegible].*
25 *C[illegible] ut minor in dignitate [illegible] præ[illegible].*
26 *[illegible] consuetudini immutare [illegible].*
27 *Nulla [illegible] nori.*
28 *Ra[illegible].*
29 *Ad con[illegible] exigitur frequentia actuum.*
30 *An duo [illegible] actus consuetudinem faciant.*
31 *Quoties aliquid jure non est expressè determinatum, recurritur ad judicis arbitrium.*
32 *Consideratio l. nemo 3. D. de episcop. audientiâ.*
33 *Sententia principij tit. infr. de codicill.*
34 *Ecquid actus, consuetudinem introducentes, judicia[l]es esse debeant, & in contradictorio judicio obtenti.*
35 *Sententia l. cùm de consuetudine. 34 ff de legib.*
36 *Mens & intellectus l. [illegible]. C. quæ sit longa con[s]uet.*
37 *Consuetudinem diuturnam & inveteratam esse oportet.*
38 *Quodnam tempus dicatur diuturnum & longum*
39 *Inveteratum quid dici soleat.*
40 *Quantum temporis ad consuetudinem introducendam necessarium, arbitrio judicis committendum.*
41 *Proxima consuetudinis causa est tacitus populi c[o]nsen[s]us*
42 *Inter statutum & consuetudinem differentia.*
43 *Consuetudo in scripturam redacta, nihilominus consuetudo manet.*
44 *Testamentum nuncupativum etsi fortè scribitur: nihilominus tamen sine scriptis factum dicitur.*
45 *Consuetudinem allegans, eam pro[b]are tenetur.*
46 *Facta non præsumuntur, nisi probentur.*
47 *Quodnam jus probati ne non egeat.*
48 *Quomodo probetur consuetudo.*
49 *Consuetudo legem anteriorem [illegible] ipsam abrogat.*
50 *Sententia l. 2. C quæ [illegible] consuetudo.*
51 *Æquit[as] perhibetur pars juris non scripti.*
52 *[Æ]quitatis verbum ambiguum.*
53 *Æ[quum] & bono opponitur jus strictum & summum.*
54 *Æquit[as] desc[r]ibitur.*
55 *Æquitatis & juris plures differentia.*
56 *Distinct[io] æquit[at]is in scriptam, & non scriptam, reprobatur.*
57 *Jus est leg[e] comprehensum. æquum bonum est legis supplementum.*
58 *Æquita[s] circa singulares casus ver[s]atur: jus non item.*
59 *An æquitas juri stricto & scripto sit præferenda.*
60 *Interpretatio l. prospexit. 12. §. 1 ff qui, & a quib. manumissi, &c.*
61 *Publicè interest ne delictum maneat impunitum*
62 *Quando lex dura [illegible] debeat*
63 *Interpretatio [illegible] an [illegible] quatenus à Principe sit petenda.*
64 *Ejus [illegible] cujus est [illegible]dere.*
65 *Considera[illegible] ff. [illegible].*
66 *Intellectu[s] l. [illegible] ff [illegible].*
67 *Differentia inter [illegible].*
68 *Judici non licet de legibus judicare, sed secundum eas*
69 *An & quatenus [illegible] æquita[s] [illegible].*
70 *Generi [illegible] derogatur.*

De

D[illegible] , [illegible] x par[illegible] , hoc [illegible] exp[illegible] est [illegible] de jure [illegible] consuetu[illegible] appellatur, di-[illegible] jus non scriptum , sive consue-[illegible] diuturnis , tacito [illegible] con-[illegible] modum. Ut enim jus [illegible] expressis [illegible] usus , vel more , sive tacitu[illegible] hoc [illegible] & l. de quib. 32. cum 4. ll.

4 [illegible] de [illegible] Dicitur consuetudo jus [illegible] annumeratur : ej[illegible] eadem [illegible] & po[illegible] Nihil [illegible] populus [illegible] & ta-[illegible] non [illegible] d. l. de quib. 32 § 1. [illegible] Non obstat, quod [illegible] consuetudo [illegible] non [illegible] arg. d. l. 32 § 1. Nam [illegible] [illegible] jus [illegible] verò [illegible] jus [illegible] ex-[illegible] Quod [illegible] nullum [illegible] & pu-[illegible] o, quæ [illegible] hoc § [illegible] observandum [illegible] requi-[illegible] rationabilis [illegible] Si n. te-[illegible] non con-[illegible] § vero. 14. & l. [illegible] non rat[illegible] ff de [illegible] Novel. [illegible] mala autem consuetud[illegible] 3. [illegible] 8. [illegible] c. 1. [illegible] in 6. c. [illegible] num. 4

4 [illegible] non omnium. 20. ff. de legib. [illegible] ex eo [illegible] Nam [illegible] quæ [illegible] habeant alioqu[illegible] sed vel [illegible] omnino [illegible] & licet [illegible] iros [illegible] multa ex [illegible] & [illegible] 2 ff de [illegible] solanctam [illegible] & [illegible] obsoletare [illegible] Neque [illegible] specta & cogitatu [illegible]

[illegible] plerisque videbatur. Verùm de intellectu hujus [illegible] dictum est copiosius infrà num. 6. Et vide D. Besoldum in Oeconomia tit. 3. & 4. libri [illegible] ff num. 16. pag. 1[illegible] ubi plures recenset. Vide item Fridericum Hortl[illegible]rum in disput. ad d. l. non omnium. 20. ff. de legib. nec non D. Lanhum & Bielke in Dissertat. de legibus. th. 51 & seqq. qui omnes de intellectu dicta. l. non omnium eleganter & copiose differtant. Similiter 7
non obstat, quod error qui rationi maximè repugnat l. quod non ratione. 39 ff. de legib. & consensui, quo omne jus introducitur, contrarius est. l. si per errorem. 15 ff. de jurisdict. jus facere dicitur. l. Barbarius. 3. ff. de offic. prætorum. l. 3 in fine. ff. de supellect leg. l. [illegible] in princ. ff. ad senatuscon. Macedon. §. sed eum aliquis. 7. infrà de testament. ordinand. Etenim in d. 8
[illegible] ff. de offic. prætor. non error jus [illegible] com[illegible] publicaque utilitas, quæ exigebat, ne tam multæ sententiæ a Barbario, tanquam libero, bene [illegible] rescinderentur, ac multorum civium jura & possessiones [illegible] latè Hotoman. illustr. quæst. 17 Goveanus lib. 1. var. lect. n. cap 6. Morla in suo emporio t. de jure [illegible] quæst. 2[illegible] & Kubach. cent. 1. quæst. 1[illegible] decur[illegible] quæst. 2. Si in d. l. 3. §. fin. ff de supellect. leg. ver[illegible] hæc, error jus facit, eò spectare videntur, [illegible] multum [illegible] errorem jus pare-[illegible] ut [illegible] & absurdo istud ha-[illegible] quod colligendum videtur ex eo, quod dicitur in eodem § fi[illegible] propter usum imperitorum recedi a pro[illegible] verborum, ut proinde error [illegible] quod [illegible] est ab [illegible] dius. Præterea in d. 9
§ fin. [illegible] quod error quidem testatoris [illegible] & [illegible] jus faciat in rebus, quæ ab ejus voluntate & dispositione pendent: sed tamen inde non rectè concluditur, quod communis error populi faciat jus universale inter omnes homines. Cujac. ad l. 3 sent. Paul. c. 6 eum referens Bronchorst. centur. [illegible] assert. 12 [illegible] quoque in d. l. 3. in princ. ff. ad S C 10
Macedon. non facit error jus, sed bona fides creditoris [illegible] putari potest, quod eum filiofamilias contraxerit. At sane si scivisset creditor, alterum fuisse [illegible], adeoque ipse in bona fide non esset, licèt [illegible] ignorarint, & sic errarint, tamen locus foret Senatusconsulto Macedoniano, nec error iste jus faceret. Denique in d. §. sed cum aliquis. 7. 11
[illegible] de testament. ordinand. nequaquam communis [illegible] peperit, sed imperium potestasque Divorum Cæsarum, qui propter favorem ultimarum voluntatum [illegible] & errori probabili testatoris [illegible] illud planius ex-[illegible] in d. § [illegible] infr. eod. Eamque rem fusius persequitur Hunnius lib. 1 var. resolut. jur. civ. tract. 1. quæst. 11. & 18. Et de eo, an error jus facere queat, [illegible] quoque poterunt Petrus Perrenonius lib. 1 animadvers. [illegible] 18. Bycama. 1. membran. c. 6 & 7. Gui[illegible] Costanus lib. [illegible] quæst. jur. cap. [illegible] num. 8 Hills[illegible] in Donello enucleat. lib. [illegible] cap. [illegible] lit. [illegible] eorq; referens D. Besoldus d. Oeconomia tit. [illegible] & libri 1. ff. num. 23 pag. 151. Manet igitur firmum & immotum con-

consuetudinis requisitum, quod videl. rationabilis
12 esse debeat. Unde consuetudinem, quâ parentibus legitima in totum aufertur, neutiquam valere: ut & consuetudinem, quâ parentes à fratribus & sororibus defuncto utrinque conjunctis, à successione excluduntur, ad legitimam non extendendam esse, verius est, & frequentiùs traditum, *ut testatur Mynsingerus cent. 6. observ. 41. 43 & 44. Gail. lib. 2. obs. 122.*
13 *num. 11. Nigerdin. lib. 1. disp. 1. thes. 3. quæst. 14.* Hinc & illam consuetudinem, quod in causa feudali, Parium electionem solus dominus habeat, exclusâ electione vasalli, utpote naturali & politicæ rationi repugnantem, nequaquam tolerandam esse, in summo Imperialis Cameræ judicio conclusum est, *docente*
14 *Andrea Gail. d. lib. 2. observ. 24.* Sic quoque consuetudo maritima, quæ ex naufragio afflictorum bona rapit, eaq; dominis territorii, ad cujus littus expulsa sunt, addicit (quam pravam cõsuetudinem in Galliâ, Angliâ & Hispania vigere, asserit Henricus Bruningus *in Disp. de variis Universitatum specieb. th. 55*) omni ratione caret: ac ea propter meritò, tanquam corruptela, reprobatur. *l. 1. C. de naufragiis. Auth navigia. C. de furt. §. fin. infrà, de rer. divi. l. 2. §. fin. ff. ad leg. Rhod. de jact. Ordinat. Criminal. Caroli V. artic. 218. pulchrè Gail. lib. 1. observ. 18. Paul. Christianus ad lib. 11. tit. 5. Cod. decis. 64. num. 4. fol. 128. vo-*
15 *lum. 5. & Kubach. d. cent 1. decur. 7. quæst. 4.* Naturæ siquidem repugnat, calamitatem addere calamitati, sive afflictionem afflictio. *Exod cap. 22. v. 21. & seqq. Levit. 19. v. 14. Deuteron. 15. v. 7. & seqq. l. divus. 14. ff. de offic. præsid. l. tam dementis. 28. C. de episcop. audient. c. at si clerici. 4. in fine. ext. de judic.* nisi afflictio veniret ex culpâ afflicti propriâ, putà propter ejus delictum. *l. capitalium. 28. §. solent. 3. ff. de pœn. l. 1. ff. de jure patronat. l. ne quid ex naufragiis. 7. ff. de incend. ruin. naufrag. Matthias Stephani cent. 1. quæst 25. lit. b.* Atque ita etiam tradunt & sentiunt *Petrus Fridericus Mindan. lib. 2. de mandatis jud. cap. 57. numer. 1. D. Besold. in Dissertat. juridico-polit. de jure & divis. rer. cap. 1. num. 7. pag 5. Petrus Navar. c. 27. num 60 & 118. eumq; citans Leonhardus Lessius lib. 2. de just. & jur. cap. 5. dubitat. 18. num. 67. Bodinus lib. 1. de Republ. c. ult. n. 171. Keckerman. lib. 1. syst. polit. cap. 19. pag 314. Renneman. lib. 1. Iurisprud. Instin. disp. 6. thes. 26. lit. b. Arnisaeus lib. 3. de jurib. majest. cap. 6. n. 19. Knichen. de Saxon. privileg. de non provoc. verb. Ducum. c. 5. num. 138. & seqq. hosq; referens Ioan. Cammannus disputat. 8. de jurib. majest. th. 22. & seqq. itemq; Georg. Frantzkius, apud Arumaeum vol. 4. de jure publ. discurs. 42. de potestate Principis. th. 43. & seq. nec non Dornigius in Bibliothecâ ursiccon ultor. tom 1. verb. afflictio.*
16 *num 6. fol. 1114.* Sed & omni prorsus ratione destituitur consuetudo Poloniæ, quâ nobilibus hominem occidentibus, certâ pecunia cadaveri impositâ, redimere pœnam licuit: adeoque eam Stephanus Rex rectissimè sustulit. Præbuit siquidem occasionem, ut homicidia homicidiis cumularentur & augerentur. *Valent. Frid Rigensis in lib. de stat. Polon. Iacob. Prilusius. lib. 1. L L. Polon cap. 17. Treutler. vol. 1. disp. 5. th. 9. lit. B. ibiq; in suis Not. Bachovius in verb. ut consuetudo Poloniæ, &c. Aristhma' in periculo oratorio. orat. 8. pag. 471. Dn. Petrus Pappus à Tratzberg in corp. juris militaris. artic. 3. sub lit. b. pag. 25.* Insuper & illam, tanquã 17
irrationabilem, & à jure scripto, naturaliq; æquitate & humanitate alienissimam, damnamus consuetudinem, quæ nonnullis in locis demortuorum corpora ob æs alienum arrestari, ut donec heredes solvant, sepulturâ priventur, permittit. *l. ne corpora. 38. & l. sunt personæ. 43. ff. de religios. & sumpt. funer. Novell. 60 c. 1. Nov. 115. c. 5. l. fin & Auth seq. C. de sepulch. violat.* Sanè cùm mortuo bove, qui legatus est, neque corium debeatur, neque caro. *l. mortuo bove. 49. in princ. ff. de legat. 2.* multò minùs hominis debentur exuviæ, homine defuncto. Unde justissimè in hujusmodi vultures pœna amissionis debiti, & quinquaginta librarum auri constituta est: vel si minùs idonei ad eas persolvẽdas fuerint: suo corpore sub competenti judice pœnas luere jubentur. *d. l. fin. C. de sepulchro violat. l. quidam 27. in pr. ff de condit instit. d. Nov. 60. c. 1. Gail. in tract. de Arrest. Imper. c. 11. n 28. Schönborner. lib. 4. polit. c. 5. Wesenb. in paratit. ff. de religios. & sumpt. funer. n 5. Latè Kubach. cent. 2. q. illustr. polit jurid. decur. 2. q. 2.* Rursus & hanc, ceu minus ra- 18
tionabilem, rejicimus & reprobam' consuetudinem, quâ permittitur, ut bona, furto subtracta, ad judicẽ, nec ad eum, cui ablata sunt, pertineant. Etenim æquitati haud convenit, ut domin' rei, qui nihil deliquit, re suâ propter furis delictum privari debeat. *l. crimen 26. ff. de pœnis. l. sancimus. 22. C. eod.* Unde non immeritò talis consuetudo à Carolo V. Imp. exulare jussa est, *in ordinat. crimin. artic 207. & 218.* Famq; in sententiam plura annotavim' *ad §. furtorum. 3. n. 28 & seqq. infr. de oblig. quæ ex delict. nascunt.* Non minorem 19
meretur & illa opificum seu Collegiorum Mechanicorum consuetudo reprehensionem: quâ certâ sub pœnâ prohibent, ne quod un' incepit, alter perficiat: Daß/ was einer aus den Zunfftgenoss. angefangen/ oder zugeschnitten/ der ander nicht aufmachen dörffe. Quæ cùm manifestam sapiat & contineat iniquitatem, meritò ac jure, tanquam irrationabilis & perniciosa, à Zenone Imper. damnata atq; penitus sublata est, *l. unic. C. de Monopolis, &c. Treutler. vol. 1 disput. 1. th. 10 lit. A. ibiq; Hunni' in suis resolut. quæst. 63. pag. 112. Kubach d. cent 1. quæst. illustr. decur 7. quæst. 3. De aliis pessimis consuetudinibus vide quoq. Lansium in Consultat. de principatu inter provincias Europæ orat. contra Germaniam pag. 825. edit. 2.*

Porrò cùm alibi consuetudine (quam apud Hispa- 20
nos vigere, memorat *ex Guid. Pap.* Dionysi' Gothofredus *in not. ad l. ad bestias. 31. ... ff. de pœnis*) receptum sit: ut puellæ honestæ reum ad supplicium damnatum in maritum a magistratu petenti, judex eundem à pœnâ liberare ... concedere teneatur: quæstionis est, quid de tali consuetudine sit sentiendum? Et eam tolerandam minimè esse ... cor. Nam cùm de- 21
linquentium necessaria sit in Republ. punitio. *l. congruit*

gruit.13. in pr. ff. de offic. Præsid. l. ita vulneratus. 51. §. 2.
ff. ad L. leg. Aquil. l. Stichum. 95. §. 1. vers. sanè ff. de solu-
tionib. l. si à reo. 70. §. ult. ff. de fidejuss. locatio. 9 §. quod
illicitè. 5. ff. de public. & vectigal. adeò, ut ne quidem
favore totius populi intermitti debeat. d. l. ad bestias
31. in pr. ff. de pœn. multò certè minus unius puellæ,
22 vel matrimonii favore intermittenda erit: maximè
cùm nullum majus aut gratius Deo offerri possit sa-
crificium, quam si hi, qui in aliorum & suam debac-
chantur perniciem, competenti vigore compescan-
tur. can. qualis nos. 43. in fin. 23. quæst. 5. Et hac de
quæstione plura cumulavi infrà ad §. pœna. 5. Instit.
de obligat. quæ ex delicto nasc. num 92. & seqq.
23 Sed annè ipse reus, ad mortem damnatus, mortis
effugere pœnam possit, si meretricis nuptias optet,
ulteriùs quæritur? Ac sanè, ex antiquo Gothorum
scitu, in Hispaniâ hoc admitti solere, notat D. Col-
lega Besoldus lib. 2. Polit. c. 2. § 3 n. 19. pag. 605. ubi re-
fert Busiū ad l. 26 §. fin. n. 3. ff. ex quib. caus. majores, &c.
qui id passim alibi receptum esse scribit. De Hispa-
niæ consuetudine testatur quoq; Boërius, decis. 218.
n. 20. Et Chassenæ[us] in consuetud. Burgund. 9. 2. inquit:
se nullam hujus rei rationem afferre posse; nisi fortè
quis censeat, matrimonio concesso, majorem pœnã
indictam videri, quam si mors esset indicta. Et hanc
rationem etiam probat Emanuel Soarez in annotatio-
nib. ad resol. Gomezij tom 3 cap. 13. de tortura reor. n. 37
vers. quint. cas. lit. m Verùm isthac ratione non ob-
stante, ne tali ex causa grave creetur Reipublicę prę-
judicium: illam consuetudinem nequaquam feren-
dam esse arbitror. Eâ namq; admissâ, facilè homines
scelerosi delinquerent, & condemnati omnes, uxo-
res non habentes, spe impunitatis, ducendo etiã me-
retricem, pœnæ promeritæ sese eximere possent.
24 Nec obstat quicquam c. inter opera. 20. ext. de spon-
salibus. ubi habetur, quod ille, qui extraxit meretri-
cem de lupanari, & eam duxit in uxorem, exercuerit
actum maximę charitatis, idq; proficiat ipsi in remis-
sionem peccatorum. Etsi enim is, qui ducit meretri-
cem pœnitentem uxorem, exerceat forsàn actũ cha-
ritatis & misericordiæ, ut prosit sibi ad salutem ani-
mæ, sicut si exerceret quemlibet alium actum chari-
tatis: non tamen per hoc liberatur in foro judiciali
à pœnâ corporali, pro delicto, in præjudicium partis
offensæ & ipsius Reipublicæ. Atq; ita in terminis te-
nent Paris. de Puteo in tract. Syndicat. fol. 126. & Petrus
de Bernis in additionibus ad Iacob. Butrig. in l. raptores
54. C. de episcop. & cleric. colum. fin. hosq; referens Go-
mezius loco ante designato Idq; pleniùs executus sum ad
d. §. pœna manifesta. 5. num. 92. & multis seqq. infrà, de
25 obligat. quæ ex delict. nascunt. Deniq; & illud consue-
tudine minimè induci posse, autumo: ut minor in
dignitate majori præferatur. Tum quia talis con-
suetudo rationi naturali repugnat. Ordo quippe in
præcedendo secundum gradūs dignitatum censetur
26 juris naturalis. Tiber. Decian. respons. 7. n. 71. vol. 3. At
ratio naturalis auctoritate legis vel consuetudinis
immutari nequit. l. 2. ff. de usufruct. ear. rer. quæ us-
consum. Philipp. Decius in rubr. de appellat. n. 7. Tum 27
quia nulla justitia est, majorem servire minori. can.
est ordo. caus. 33. q. 5. Ejusmodi proinde consuetudo,
ceu irrationabilis, haud improbabiliter rejicitur. l. 2.
C. quæ sit long. consuet. c. fin. ext. de consuetud. can. ma-
la. & can. veritate. Distinct. 8. Iohan. Baptista Ferret cō-
sil. 240. num. ult. huncq; laudans D. Martin. Rümelin.
Gener meus peramandus. part. 3. ad Aur. Bull. Carol. IV.
Imp. Dissertat. thes. 17. Rationabilis autem consuetu- 28
do quæ sit, inter Doctores non convenit, aliis hanc,
aliis aliam rationabilem existimantibus, referente
Gaillio d. lib. 2. observ. 31. n. 12. Sed cùm rationabilitas
consuetudinis in profundissimo non rarò lateat pute-
o, nec cuilibet obvia sit: exquisitæ judicis investi-
gationi & arbitrio illam eruendam, post Hostiensem,
Gomezium, Marcum Mantuam, Oldradum, Cravet-
tam, & alios, à se citatos, non perperam relinquit Me-
nochius de arbit. jud. quæst. lib. 2. cent. 1. cas. 82. n. 2. &
16. Gail. d. observ. 31. n. 13. hosque laudans D. Boecerus
clas. 1. disp. 4. th. 12. lit. b. edit. 2. Etenim quæ tempore,
quo introducta est, rationem habuit, hodie contra
rationem videri potest, Andreas Gerhardi decad. 1.
quæst. 8. Eandemque rem fusiùs explicat Eberhard[us]
Speckhan. cent. 1. q. 73. n. 3. & seqq.
Additur in definitione consuetudinis verbum mo- 29
ribus. Ex quo alterum ejus requisitũ cernitur, nem-
pe frequentia actuum: ut non semel, sed moribus,
adeoq; sæpiùs & frequentiùs eodem modo quid ob-
servatum sit. Ubi admonendi sumus; suspectam es- 30
se, & erroneam illorum sententiam, qui ex bino seu
geminato actu, non eodem die, sed diversis tempori-
b[us] observato, consuetudinem induci autumant. Gloss.
& Bartol. n. 10. & pleriq; alij in d. l. de quibus. 32. ff. de
legib. Melchior Kling. hic n. 4 Mynsinger. n. 6. & Vul-
te, ius n. 8. Idem Mynsing d. cent. 6. observ. 41. n. 7. Gail.
d. lib. 2. observ. 31 n. 7. Matth. Stephan. d. cent. 1. q. 23.
lit. b. Timæus Faber disp. 2. ad Institut. Imperial. th. 8.
Nam ut consuetudo subsistat, frequenti usu eam cor-
roboratam esse oportet. l. 1. ibi. frequenter. C. quæ sit
long. consuet. l. 3. ibi frequenter. C. de ædific. privat. At
quod semel, bis, vel ter factum est, frequenter factũ
esse dici non potest. l. item apud. 15 §. atqui. 22. ff. de
injuriis. Igitur duos saltem act[us] consuetudinem non
facere, plusquam manifestum est. Ita noviter quoq;
sentit Joannes-Ulricus Wolff in Prodromo respons[o]r.
& consil. jur. con[s]. 1 n. 174. & seqq. Rectiùs itaq; senti-
unt, qui & huj[us] rei judicium discreti judicis arbitrio
relinquunt: qui circumspectè definiet & judicabit,
quot actus, & quot exempla necessaria sint, ut ex eo,
quod frequenter factum est, consuetudo confirmata
dici queat. Hujusque sententiæ ratio facilis est. quia 31
quoties aliquid jure non satis reperitur definitũ: re-
curritur ad judicantis arbitrium l. 1. §. ult. ff. de jur. de-
liber. l. mora. 32 ff. de usur. l. continuus. 137. § cum ita.
ff. de verb. oblig. l. 1 §. 1 ff. de effractorib. Cùm ergo in
jure nostro expressum non sit, quot actus ad indu-
cendam consuetudinem necessarii sint: judicis arbi-
trio id erit committendum. Ita tenent Roch[us] Curtius in
c. ult.

c. ult. colum. 16. de consuetud. Cornius consil. 79. *lib. 3. Hippol. 1. de Marsil. in l. quaesti. nu modum. 7. num. 44. ff. de quaestionibus. Corasius in tract. de iuris art. part. 2. c. 19. Menoch. d. lib. 2. de arbitrar. jud. quaest. cent. 1. cas. 81. num. 4. Cennan. lib. 1. Commentar. jur. civil. cap. 10. num. 6. Arumaeus exercitat. Iustin. 1. th. 20. Mascard. volum. 1. de pro atenib. conclus. 424. numer. 15. & 18. Hilliger in Donell. enucleat. lib. 1. cap. 1. lit. G. Dn. Besold. in oeconomia tit. 3. & 4. lib. 1. ff. num. 31. pag. 16. & in compendio juris privati. dissertat. 1. cap. 3. thes. 33. pag. 35. Anton. Matthaei, & Schneidevvin. hic num. 6.*

32 *& Heigius num. 11.* Nec obstat *l. nemo. 3. in fin. C. de epi. c. qui adunt:* ex qua cùm appareat, quod quibus dequit, convictus sit delinquere, inde colligi posse [illegible]tur, ex duobus actibus consuetudinem introdu[illegible]. Malè namque ab assuefactione unius hominis ad introductionem consuetudinis infertur. In consuetudine enim vel assuefactione unius hominis, quæ non facit jus, sufficiunt duo actus ad probandum, utrum ille ita assuetus sit, vel non *argum. l. vel uni versorum. 12. ff. de pignorat. act.* In consuetudine autem, quæ jus facit, certus numerus actuum non est determinatus: proindeque id judicis arbitrio relinquendum. *d. l. 1. §. ult. ff. de jur. deliber. cum similibus praallegatis. Bronchorst. cent. 1. [illegible] asfert. 8.*

33 *edit. 2.* Neque etiam quicquam movet *principium tit. infr. de codicill.* ubi jus codicillorum perhibetur duobus actibus, videlicet Lucii Lentuli & Divi Augusti, introductum. *Etenim* illic non uno atque altero actu sive exemplo jus codicillorum introductum fuit, sed à pluribus codicilli fuere usurpati, ut manifestum fit *ex vers. deinceps re [illegible], &c.* Quin & codicillorum jus introductum est non moribus populi, sed auctoritate & approbatione Divi Augusti, *ut ex eodem principio apparet, & notat Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 1. quaest. 25.*

34 Sed jam contro[illegible] sunt Interpretes; e[illegible] quid illi actus, [illegible] quos consuetudo introducta videtur, [illegible] debeant, & in [illegible] receptum est, ve[illegible] extrajudiciales [illegible] probarique posse. Tum [illegible] atur à rebus ju[illegible] consuetudinem, vel [illegible] *l. nam Imperator. 38. ff.* [illegible] quæ sol[illegible] necess[illegible] *l. [illegible] 28. C. de transact.* [illegible] *ff. de [illegible]* [illegible] tacitum decl[illegible] *arg. l. contraxitur. 4. ff. de pignorib. & hypoth. l. multùm interest. 6. C. si quis alteri vel sibi sub alterius nomine, &c.*

35 Huic decisioni nihil decerpit *l. cùm de consuetudine 34. ff. de legib.* ubi dicitur, primùm explorandum esse, an contradicto sive contentioso judicio consue-

tudo firmata sit. *Nam* [illegible] Ulpianus non asserit, ad introducendam [illegible] necessariò requiri actus judiciarios: sed hoc tantùm [illegible] de consuetudine aliqua controvertatur, an valeat, nec ne, inprimis dispiciendum [illegible] & explorandum, num contradictorio judicio sit approbata: atque ita expeditissimum probandæ consuetudinis modum hunc esse, ut doceatur, aliquid in judicio observatum fuisse: & ideo eum modum in probanda consuetudine, si haberi possit, maximè eligendum, ut potè facillimum. Interim tamen haud inficiatur Jurisconsultus: posse consuetudinem etiam actibus extrajudicialibus induci & probari, si judiciarii haberi nequeant. Deinde *d. l. 34.* apertè loquitur de consuetudine Civitatis, vel provinciæ, in quibus non promiscuè consuetudines valent, [illegible] *l. 1. in princ. ff. de constitut. princ.* [illegible] *& ult.* [illegible] *de [illegible]* [illegible] *arg. cum quem* [illegible] *§. 1. ff. de iudic. & l. cum de novo. 1* [illegible] *C.* [illegible] ex contrario [illegible] *arg. dictarum d. & l. stendum, ff. de verbor. obligation.*

Similiter nihil obest *d. l. 1. C. quæ sit longa consuetud.* ubi rescribitur, in consuetudine examinanda esse probanda ea, quæ in oppido frequentata, [illegible] codem controversia [illegible] *Respondendum enim* [illegible] cognitionem [illegible] meritò [illegible] *Atq. [illegible] sententiam Bartol. in d. l. de quibus 2. num. 13. ff. [illegible] Jason. ibidem num. 41. Angelus hic num. 1. Schneidevvin num.* [illegible] *Heigius num. 12. Vulteius num. 8.* [illegible] *Michael* [illegible] *commun. opin. lib. 1. cap.* [illegible] *Arnold. ad d.* [illegible] *Cujac. lib. 2. observat.* [illegible] *D. Besold. d. [illegible] tract. 3. & 4. libri ff. num. 11. pag.* [illegible] *in tract. de [illegible] fami. pag. 48.* [illegible] *3. 8.* [illegible] *Disputat.* [illegible] *Bronchorst. d. cent.* [illegible] *asfert.* [illegible] *ed. 2.* [illegible] *Faber* [illegible] *jur. prud. Papin. tit. 2. princ. 11. illat. 1. & in Rational. ad l. 1.* [illegible] *4. ff. de legib. Arumaeus d. exercit.* [illegible] *2. Tinaius Fa[illegible] 3. ad [illegible] 6* [illegible] *Hunnius d.* [illegible] *var. resol. tract. 1. q. 2. Corasius* [illegible] *ff. de legib. Speckhan d. cent.* [illegible] 36

Et hanc traditionem Cameræ etiam Imperialis sæpe secutam esse locuples testis est *Gail. d. l. 2. observ. 31. num. 8.*

Ex [illegible] *distinguitur, definitioni* [illegible] tertium consuetudinis [illegible] dinem, ut [illegible] diuturnam, l[illegible] & in-

& ... oportere, ... rati juris est. d. l. de quibus 32. § 1. & l. seq. & d. l. sed & ea. 35. ff. de legib. d. l. 2. C. quae sit longa consuetudo. l. non tantum. 11. ... cap. 2. ff. de decurionib. l. 1. in fin. ff. de aqua & aqua pluv. arcend. l. 1. C. de serv. & aqua. Hoc autem non ... est ... tempore ... considerabat. Et communis quidam ... tradere ... diuturnum & longum tempus ... adeoque ad introducendam consuetudinem decem annos sufficere. §. 1. infra, de usucapionib. l. si, cum fideicommissa 16. §. Aristo ff. qui & à quibus manumissi, &c. l. pen. ff. de praetor. stipulat. l. si finita 15. §. 2. ff. de damn. infect. tot. tit. C. de praescript. long. tempor. Accurs. in d. l. de quibus 32. § 1. verb. inveterata ff. de legibus & ibidem Bartol. Jason, & Castrens, Cynus in l. 2. C. quae sit long. consuetud. Curtius jun. consil. 42. col. penult. Cravett. in tract. de antiquit. temp. 4. parte princip. numer. ... Gail. d. lib. 2. observ. 31. num. 3. Mynsingerus cent. 6. observ. 41. num. 9. & ... Schneidewinus hic num. 5. Vultejus, num. 9. Faber. num. 2. Arumaeus d. exercit. Iustinian. ... thes. 10. V... d. l. de quibus. 32. § 1. & d. l. sed ea. 35. ff. de legib. l. fin. vers. ... vero ... C. de testament. l. super 9. C. de jure fisci. & similes, ex quibus evincitur, inveteratam sive antiquam, & per plurimos annos observatam consuetudinem

39 pro lege non immerito custodiri. Inveteratum autem, antiquum sive vetustum & per plurimos annos observatum dici solet, non quod ab hinc ... annis ... sed quod vel ab ... qua ... l. ult. ... gl. ... verb. vetustatis. C. de ... vel a nostrà memoria ... l. 2. 6. ... ff. de aqua. & aq. pluv. arcend. Consuetudo ... decem annorum ... aut confirmari nequit. Quare alii centum annos ad perfectionem consuetudinis exposcere ..., per d. l. 2. C. quae sit long. consuet. ... extat. consuetudinis usus, longaeva ... At longaevum tempus ... ex l. an ususfructus. 56. ff. de usufruct. ... 2. C. de sacr. sanct. Eccles. Rursus consuetudo ... tempus, quod hominum memoriam excedit. l. hoc jure 3. §. ductus. ff. de aq. quotid. & aestiva. Atqui hoc spacium centum annis, vel tempori paulo minori congruit, docentibus Curtio jun. in consil. 158. num. 16. & Cravettà, d. tract. de antiquitate temp. 2. part. quar ... principal. num. 2. Sed ... quia ad ... leges, quibus consuetudo longum tempus vocatur. d. l. 2. C. quae sit long. consuetud. cum aliis supra citatis: & ob id ad consuetudinem firmandam non semper centum anni requiruntur.

40 Verior ergo recentiorum quorundam est sententia, existimantium illud quoque totum, ut ... judicis arbitrio relinquendum esse: qui pro rei qualitate prudenter aestimando, num tantum temporis effluxerit, ut abunde ... consuetudo habeat. Et in rebus quidem levibus, nec magni momenti aut praejudicii, statuere poterit consuetudinem decennio ab omnibus usurpatam, satis esse firmam: in gravioribus verò negociis majus tempus spectabit. Atque ita sentiunt Corasius in d. l. de quibus 32. num. 8. & seqq. ff. de legibus. d. tract. de jur. art. part. 2. cap. 19. Con... d. lib. 1. cap. 1. Menochius d. lib. 2. de arbitr. jud. cent. 1. cas. 83. numer. 6. & seqq. Duarenus in tit. Pand. de legibus. cap. 11. Bronchorst. d. cent. ... assert. 8. edit. 2. Forsterus d. disput. 1. thes. 35. D. Besold. d. Oeconom. tit. 3. & 4. lib. ... ff. num. 35. pag. 161. Stephan. d. cent. 1. quaest. 23. ad lit. c. Speckhan. d. cent. 1. quaest. 73. n. 22. Heigius hic num. 9. Gerhard. d. decad. 1. quaest. 8. D. Bocerus hic num. 6. cum seqq. & Class. 1. disp. 4. thes. 7. cum seqq. edit. 2. Hunnius d. lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 1. quaest. 24. Theodorus Reinkingk. in tract. de regimine seculari & ecclesiastico. lib. 1. class. 2. c. 9. num. 13. Johan. Frideric. Voltz in disput. de consuetud. th. 23. & seq. Wurmser. & Mauschelitz exercit. 7. de jur. publ. quaest. 17. pag. 318. & seq.

Subjungitur praeterea in definitione: tacito utentium consensu, &c. Quae verba quartum, & quidem ... consuetudinis requisitum ... putant, ... totius populi, vel majoris partis, con... qui proxima consuetudinis causa ... & ex diuturno tempore, nec non plurib. actib. praesumitur. l. diuturna. 33. d. l. sed & ea. 35. ff. de leg. l. diem. 27. §. si plures. 3. ibi, si major pars consentiat. ff. de recept. arbitr. l. quod major. 19. ff. ad municipalem. d. l. 2. C. quae sit longa consuetudo. Gail. d. lib. 2. observ. 31. num. 9. Mynsinger. d. cent. 6. obs. 41. n. 11. & seqq. Graff. d. lib. 1. ... opin. c. 1. q. 4. Joseph. Ludovic. decis. per ... 62. num. 44. Vultejus hic n. 7. ... Georg. Major. Gener meus, in flor Fily, ... in Synops. jurisprudentia Beneficiaria sect. 2. ... reg. 3. n. 29. Atque hinc 41

etiam differentia inter statutum & consuetudinem colligitur: quod statutum expressum populi consensum requirit, consuetudo verò tantum tacitum ha... d. l. de quibus 32. §. 1. ff. de legib. Bartol. in d. l. diuturna. ... d. lib. ... obs. ... num. ... Speckhan. d. cent. 1. quaest. ... num. 37. Vide Paulum Aemilium Gal... in ... de exc... in succes... tam ab intest. quam ex testam. part. ... tit. ... except. 1. numer. 35 cum seq. 42

Et quamvis consuetudo nonnunquam in scriptum redigatur: nihilo tamen minus consuetudo ... non ... manet. Idem siquidem consuetudinis respicitur ... tacitum scilicet populi consensum, qui differre ... etiam id, quod ex post ... scripta ... Vide Bartol. in repetition. d. l. de quibus. 32. num. 7. & seq. ibidemq. Ias. ... numer. 26. ff. de legib. Quin & maxime utile est, in scripturam redigi jus consuetudinarium, ut & ... litibus innumeris ... & sumptibus ... quos ad probationem fieri oporteret, via praecludatur. Anton. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin. princ. 11. & ad l. immò. 36. ff. de legibus. ubi testatur, Gallicae consuetudines ... non modò scriptas, sed ... tamen ... ratas haberi. 43

Sic & testam... ... patrum, ... tectè sine scripto ... dici ... 44

dicetur. *Muret. ad l. 2. §. 5. ff. de orig. jur. quem refert & ſequitur Hilliger. in Donell. enucleat. lib. 1. c. 10. lit. A.* Eandem ſententiam tuetur Hunnius *lib. 1. var. reſolut. jur. civ. tract. 1 quæſt. 23.* Vide Timæum Fabrum, diſtinctione tem iſtam explicantem, *d. diſp. 3. ad Inſtit. Imperial. th. 7.*

Cæterum qui ſuper conſuetudine intentionem ſuam fundat, is eam probare debet. *l. 2. ibi, probatus hu*
45 *C. quæ ſit long. conſuetud. l. 3. Cod. de ædific. privat.* cum per actus facti inducta, facti judicetur. *d. l. de quib. 32. §. 1 ibi, rebus ipſis & factis. ff. de legib. cap. 1. de conſtitutionib. in 6.* & facta, quæ plerunque etiam prudentiſſimos & peritiſſimos quosque latent. *l. 2. ff. de jur. &*
46 *fact. ignorant. l. mora. 32 in pr. ff. de uſurp.* non præſumantur, niſi probentur, *arg. l. quæcunq. 13. §. ult. ff. de publ. in rem act. l. 1. C. de mandat. Princ. l. 1. C. de probationib. l. aſſeveratio. 10. Cod. de non num. pecun. l. ſi e*
47 *mancipati. 9. C. de collationib.* Nec in contrarium quicquam moverit: quod conſuetudo ſit jus, ſicque probari non oporteat. *d. l. 2. ff. de jur. & fact. ignor. can. conſuetudo 5. Diſtinct. 1.* Id namq; in jure ſcripto procedit; quod, cum in publica & notoria monumenta redactum ſit, finitum eſt & certum; nec probatione opus habet. *d. l. 2. ff. de jur. & fact. ignor. can. manifeſta. 15. cauſ. 2 q. 1.* Aſt hic de jure non ſcripto agitur, quod prorſus incertū eſt, velut ex facto dependens, adeoq; probandum, *l. 1. §. exactis. 3. ff. de orig. jur. Ac. urſ. in di-*
48 *cta lege, 1. Codice quæ ſit long. conſuetudo.* Probatur autem conſuetudo vel teſtibus, vel inſtrumentis publicis, vel rebus judicatis; & teſtibus; non rogatis quidem ſingulis civibus, vel provincialibus: ſed, ut fit, per tribus, aut curias, aut centurias, aut vicos interrogatione currente. *l. teſtium. 3. circa fin. ff. de teſtib. Cujac. lib. 10. obſerv. 1. Gail. d. lib. 2. obſerv. 31. n. 14. & ſeqq. Coraſ. d. tract. de jur. art. part. 2. cap. 20. Borcholt hic num. 7.* Probatur item conſuetudo ex lecturis excellentium Doctorum: & quidem plene, ſi duo pluresvè atteſtentur de conſuetudine, quæ ſcriptæ legi convenit: præſumptivè verò, non verè, ſi de alia cōſuetudine tractent, *arg. l. ſola, 4. & l. jurisjurandi. 9. C. de teſtib.* Sed conſulantur *Zaſius in d. l. de quib. 32 ff. de legib. Rochus Curt. in prædicto cap. ult. de conſuet. ſect. 8. n. 9. D. Bocer hic num. 24. & claſſ. 1. diſp. 4. th. 18. edit. 2. Myns. ing. cent. 5 obſerv. 96. Gerhard. d. Decad. 1. q. 8. in fin. Treutler. vol. 1. Diſput. 1. th. 9. lit. b. & ſq. Bachovius in ſuis Not. Hunnius d. lib. 1. tract. 1 quæſt. 29. Wegner. Diſp. ſtat. 1. th. 7. ſub lit. A. ad finem. & Maſcard. in tract. de probationib. volum. 1. conc. 423 & aliquot ſubſeqq. ubi de conſuetudinis probatione latiſſimè diſſertat.*

49 De effectu tandem conſuetudinis hoc ſciendum eſt: illam vim & auctoritatem legi parem habere, *ut ſupra monitum num. 2.* adeo quidem, ut legem anteriorem ſcriptā vincere & abrogare poſſit. *d. l. de quib. 32 cum 4. ſeqq. ff. d. legib. can. conſuetudo 5. Diſtinct. 1 Cornel. Benicaſ. in tract. de conſtitutionib. quæſt. 3. n. 57*
50 *& ſqq.* Nec contraria eſt *l. 2. C. quæ ſit longa conſuet.* ubi diſerte à Conſtantino Imp. reſcriptum eſt: conſuetudinis non tantam eſſe auctoritatem, ut legem vincere queat. Etenim illius reſcripti nō hæc ſententia eſt, quod conſuetudo legem priorem tollere non valeat: ſed hoc potius tantum illo Imper. ſignificat; non ita ſtabilem & firmam eſſe conſuetudinem, quin etiam lege poſteriori abrogari poſſit. Verùm pro hujus antinomiæ explicatione videantur Interpretes, variè ſentientes: *Duarenus ad tit. Pandect. de legibus. c. 11. & lib. 2. diſput. anniverſ. c. 32. Coſta ibid. Muret. & Zaſius ad d. l. 32. ff. de legib. Coraſ. prædict. tract. de jur. art. part. 3. c. 15. Cujac. lib. 2. ſuder. in princ. Donell. l. 1. Comment. de jur. civ. c. 10. ibiq. Hilliger. in ſuis not. ad lit. L. Gregor. Lopez. annot. ... n. 8. Connan. lib. 1. Comment. jur. civ. c. 10. n. 9. D. Beſold. in Oeconom. tit. 3. & 4. lib. 1. ff. n. 30. pag. 119. cum ſeq. & diſſertat. 1 compendy juris privati c. 2. th. 32. pag. 14. Rittershuſ. partit. feud. lib. 1. c. 1. q. 9. Oldendorp in præf. de ordin. jur. claſſibus actionum præfix. i, Forcatul. Necyomant. dial. ... numer. 25 Arumæus d. exercitat. 1. th. 21. Ravard. de auctorit. prud. c. 16. Matthæac. lib. 1 de via jur. c. 3. n. 31. Vulteju hic n. 12. D. Bocer. ad § ſed naturalia. 11. infr. hoc tit. n. 12. Fridr. Martini in tract. de cenſib. c. 5. n. 4. Goedd. ad l. derogatur. 102. num. ult. ff. de verb. ſignific. Pacius cent. 1. antinom. 14. Bronchorſt. cent. 1 τῶν ἀποφάνσ. aſſert. 9. edit. 2. Matth. Stephani d. cent. 1 q. 24. Andr. Gerhard. d. Dec. ad 1 q. 9. Hunnius d. lib. 1. var. reſol. jur. civ. tr. 1. q. 27. Berens diſp. 1. ad Inſt. them. 1. q. 11. Treutl. vol. 1. diſp. 1. th. 9. lit. F. & G. ibiq. Bach. hov. in ſuis Not. & in hoc § num. 3. Wegner. d. diſp. 1 th. 8. lit. a. in fin. Juſtus Meier, diſp. 1. ad tit. 1. Pandect. tit. 3 th. 38. pag. 15. Vnzepaur exercit. Juſtin. 2. quæſt. 8. in nego. pag. 57. cum ſeq. ad ult. Auct. r conſil. Argentinenſ. 84. n. 14. volum. 2. fol. 1440. & Nicol. de Paſſeribus in conciliat. legum in jur. civ. contrar. pag. 837.* ubi Interpp. quorundam opinionib⁹ breviter recitatis, iisq; omnibus improbatis, ſcribit: *Tu, Lector, de verâ & reali ſolutione cogitato. Ego enim nihil bonus, quod in medium afferam, & traſeam in promptu habeo.* Atque hæc de conſuetudine ſufficiant.

Porrò præter conſuetudinem perhibetur & alia pars juris non ſcripti, puta æquum bonum, ſive æquitas, *arg. l. 2. § item Varus 5. verſ. quanquam ibi hæc æquitas ſuggerit, etſi jure deficiamur. ff. de aqua. & aqua pluv. arcend. l. nulla. 5 ff. de legib. l. de acceſſionib⁹ 14. in princ. ff. de divers. temp. præſcript. l. 1. hic 16. ff. de cond. t. & demonſtr. t. Connan. lib. 1. Comment. jur. civ. cap. 11. Duaren. lib. 2. diſput. anniver. cap. 18. & tit. ff. de juſt. & jur. c. 2. D. Bocer. hic n. 25. & d. claſſ. 1. diſput. 4. th. 1. & 19 edit. 2. Cyphanius in Comment. de ut. diviſionib. jur. th. 10. & diſput. de princip. natur. & partibus jur. th. 108.* 51
Æquitatis autem verbum ambiguum eſt. Aliâs enim idem, quod juſtitia aut jus valet: & hac notione æquitas alia eſt naturalis, alia civilis. *l. 1. in pr. ff. de pact. l. 1. § 1. ff. ſi is, qui teſtam. liber eſſe juſſus erit, &c. l. bona fides. 31. ff. depoſiti. Albert. Bolognet. in Diſput. de lege, jure & æquitate, c. 30. n. 5. & ſeq. Döring. in Biblioth. Juriſconſult. r. tom. 1. verb. æquitas. num. 8. & ſeq. fol. 934.* 52
Aliâs æquitas idem eſt, quod 53

Græcis

Græcis [illegible], quod & æquum bonum, sive æquum & bonum Latinè [illegible] tanquam contrarium, jus strictum & summum, Græcè [illegible], opponitur. *l. penult ff. de constit pecun. l. placuit 3 C. de judic & similib. Coras in tract. de juris arte part. 1. c. 5. Goclen in quæstionib. Ethic q. 76 Tiraquell. in tract. de*

54 *retract. lignag. §. 35. glos. 1. num. 6. & seqq.* Desinunt autem æquitas sive æquum bonum, jus nostri tem. quo legis vitium seu defectus suppletur, & emendatur. *Duaren. ad tit. Digestor de just. & jur c. 2. ex Arist. lib. Ethic. c. Iacob. Marchis. ius in quæstionib. practic. quæst. 1. n. 9. ubi plures æquitatis definitiones cumulavit.* Multa etenim sæpenumero [illegible] leges, aut scientè, aut ignorante Scriptore, omitti solent propterea quod leges feruntur [illegible], & communia dicuntur præcepta, ac regula, quibus propter negotiorum & attributionum varietatem non possunt omnes articuli singillatim comprehendi *l. l. 3. l. neq. leges.*

55 *10. & l. non possunt. 12 ff. de legibus.* Casuum juris & æquitatis sive æqui boni complures quidem sunt differentiæ; sed has paucas nos ex iis seligemus. I. Ius est [illegible] tum: æquum bonum est non scriptum *[illegible] scriptum. supra hoc tit d l de ac [illegible] tit. 14 in princ. ff. de divers. temporalib. præscript. d. l. tit. 16 ff. de condit & demonstr Vulteius ad §. 1. supra tit. proximo n. 3 Ioan Roger in tract. de offic. jud. in [illegible] capit [illegible] princ. tractat. tom. 3. part. 1. fol. 10. [illegible] Feller. de contract. censuar. num 31. circa med. tract. tom. [illegible] part 2 fo 140. Donell. lib. 1 Comment de jure civ. ca. 13. pag 34 ibiq; Hilliger. in nu notat. ad lit. E Cannan d. cap. 11. num. 6 D. Besold. in Comment. ad l. 1 tit 1 lib. 1. ff num. 9. pag 3 D. Lansius & Brulke in Dissertat. de legib. th. 65. Arumæus Exercitat. Iustin. thes. 8. Hunnius d. lib. 1. var resolut jur civil. tract. 1 quæst. 1. 5. & Ant. n. Fab tom. 1. Iurisprud. Papin. tit*

56 *prim. 2 [illegible] & censurat.* Quippe utique [illegible] [illegible] tionem in [illegible] & non [illegible] dotis [illegible] tametsi eam non vidimus [illegible] conceditur *D. [illegible] lib. 1. d. privilegiis. c. 2. num. 65 cum seqq Ly [illegible] mem br. ech. g. 39. Stuck in part. 1. Exercitat. Iustin Decad. 1. assert. 2 ad tit. d. Bachovius in resolut ad Treutler d. sp. 1 th. 2. lit. b. Herman. [illegible] sen part. 1. perc. Acad quæst. 3. hoiq; laudans D [illegible] d. tom. 1 verb. æquitas numer. 14. circa finem. fol 936* II Ius est civile quid [illegible], & in causis ac negotiis civilibus [illegible] æquum bonum est naturale *l. t. § 1. ff. de dol. mal. & met. except. l. 2 ff unde cognati. l. ex obligationes. 8. ff de aptemnnt l in ambiguis. 85. §.*

57 *ult ff de reg. jur.* III Ius est lege [illegible]: æquum bonum est legis [illegible] sive laxamentum & supplementum. *Aristot. d. lib. 5. Eth. c. [illegible] Bolognet in dict. dissp. de lege jur & æquit c 2 [illegible] Duaren. d. tit ff. de justit. & jur. c.* IV Ea, quæ sunt juris, tolluntur [illegible] non tolluntur *arg. [illegible] tit. infra de [illegible] Gp [illegible] d. disp [illegible] & partibus jur. [illegible]*

58 V. Ius singulatim [illegible] seu personis non accommodatur *d. l. 3 l. jura 8. ff. de legibus.* æquitas circa singulares casus & personas versatur, pensatis res, personæ, loci & temporis circumstantiis, *arg. l. aut facta. 16. ff. de pœn. Arist. loco praeallegato. Petr. Augustin. Morla. in emporio jur. part. 1. tit. 1. quæst. 11 numer. [illegible]* Summa itaque inter jus summum & æquitatem differentia hæc est: summum jus simpl statuit in universum de negociis futuris; dat honestatis principia, & præter universalem sententiam nihil perpendit. Æquitas verò singulas negociorum species curiosè perlustrat; perpendit, casus præsentes, & in jam natis hominum controversiis dijudicat, quænam inter multas legum formulas adhibenda sit, ad definitionem quæstionis, tota ne, an pro parte *Iaceb. Antoni° Maria in præludiis Digestorum novissimorum de bonitate & æquitate tit. 5. cap. 4.*

Haud inconvenienter quæri hoc loco poterit: an 59 æquitas juri stricto & scripto, seu rigori juris præferenda sit? Et præferendam esse, perspicuè relucet ex *l. placuit. 8. C. de judic. l. & si quis. 14. §. idem Labeo ait. 13. circa finem ff. de religios & sumpt. funer. l. quod si Ephesi 4. in fine. ff. de eo, quod certo loco dari oport. l. in omnib. 90. & l. etsi nihil. 183. ff. de reg. jur. l. benignius. 18 & d. l nulla. 25 ff de legib. l Pedius. 4. §. 1. in fine. ff de incendio, ruina, &c. l. si socius. 8. ibi, pactum ex æquitate sic nobis interpretantibus. ff. pro soc. l. si & me. 32. in fin ff. de reb. credit. si cert. pet l. si servum. 91. §. sequitur. 3. vers. esse enim hanc quæstionem de bono & æquo. ff. de verb. obligat. l. si rei tuæ. 8. ad finem. C. ad exhibend l. hac lege. 8. ibi, æquitatis convenit esse fautoris C. de pact. convent. Novell. 8. in fine. ibi, & omnem æquitatem servabo, &c. & sexcentis locis aliis.*

Huic [illegible] primò non obstat *l. prospexit. 12. §. 60 [illegible] in fin ff qui, & a quib manumissi liberi non fiūt, &c.* ex qua [illegible] rigorem æquitati & humanitati præferendū esse. Eo namq; loci Ulpian° [illegible] legis Juliæ de adulteriis, quæ intra sexaginta manumittere alienarive intra 60 dies prohibuit servos, quos jam quæstioni [illegible] veritatem adulterii, a [illegible] subjici volebant: idq; in omni [illegible] etiam iis, qui [illegible] provincia [illegible] durum [illegible] posset, Ulpian° [illegible] quidem per quam durū est: *sed ita lex scripta est:* significans primo [illegible] quidem perquam durū & iniquum videri, servos extra ministeriū mulieris alibi degentes quæstioni subjicere; sed severā illud æquum esse justum esse, cum interea servi isti ex consensu, qui in munere ministerio fuerūt, adulte- 61 riū commodius [illegible] potuerunt [illegible] publicè quoque interfuit, ne tam atrox facinus penuria probationū inultū atq; impunitū maneat. *l. ita vulner 51. §. 2. vers cum neq; impunita. ff ad leg. Aquiliam.* Deinde respō 62 detur: quoties verba legis adeò sint clara, ut salvâ ratione recti sermonis, salvâq; sententiâ legulatoris, interpretatione ex æquo & bono recipere non possunt tunc legē, prout scripta est, quantūvis dura sit, & æquitati repugnet, servandā esse. Ne forsan benigna interpretatio, quæ ad legis sententiam conservandā est comparata, ad evertendā legis sententiā accomodetur *d. l. benignius. 18 ff. de legib.*

63 Secundò non obstat l. & l. leges sacratissimæ. 9. in fin. C. de legibus ex quibus apparet interpretationem legis obscuriorem ab auctoritate & majestate Principis petendam, atque adeo judicem ad scriptum & strictum præcise sequi teneri, nec illud æquâ interpretatione mollire posse. Respondetur enim primò obscuritas legis accipienda de interpretatione juris in toto iniqui, quando ita fit, ut ... ejusmodi ... 64 quo ... fimulque novum constituatur. Talem interpretationem in legibus adductis sibi Imperator reservat: cum ejus solius sit abrogare leges, cujus est condere, ut rescripsit Imp. Justinianus in l. ult. §. 1. C. de legib. Deinde respondeti solet: prædlegatas leges exaudiendas esse de eo jure vel lege, cujus sententia adeò sit obscura, ut nulla penitus ratione elici queat, sic ut ars interpretandi omnino deficiat. In hac prorsus dubia & obscura causa recurrendum erit Judici ad Imperatorem, & ab eo petenda juris dubii perplexique declaratio. Sicus autem, si probabili aliquâ ratione sententia legis æqua elici possit. d. l. placuit. 8. C. de judic. l. semper. 9. & d. l. in omnib. 90. ff. de reg. jur.

65 Tertiò non obstat l. perspiciendum. 11. in fine princ. ff. de pœnis ubi Marcianus Jurisconsultus in gravioribus pœnis severitatem sequi jubet. Atqui severitas nihil aliud esse videtur, quam jus scriptum, durum & ... Nam respondetur: in gravioribus quidem pœnis judicem oportere severitatem legum subsequi, sed tamen (ut ibidem addit Marcianus) cum aliquo temperamento benignitatis. Hoc autem temperamentum est ipsa æquitas: hancque in pœnis gravioribus observari, convenit. Neque vero existimandum est: æquitatem perpetuò in commiseratione & lenitate consistere. Siquidem pro ... atrocitate interdum æquitas acuit pœnas, arg. l. 1. in princ. ff. de eo, per quem factum erit, quo minus quis in judic. sistat. & l. 1. §. ff. si quis testamento liber esse jussus erit, &c.

66 Quartò non obstat l. si expressim. 19. ff. de appellationib. ubi dum Modestinus ait, ... contra ... rigorem datam valere non debere ... posse ... dicitur, quod ... quod ... Quandoquidem respondendum ... rigorem non ... ab æquitate ... eadem ... proinde in d. l. 19. juris rigorem intelligendum ... cum æquitate ... ut eo in loco nihil aliud significet, quam ... tenorem & verba ... Quasi diceret Modestinus ... hoc est ... mentemque legum ... non valere. l. 1. §. 2. ff. quæ sententiæ sine appellat. rescindantur. Hucque ... annotavimus ... pr. tit. inst. de offic. judic. n. 34. & seqq. item num. 48. & seqq.

67 Quintò non obstat, quod Arist. lib. 1. Rhetoric. cap. 13 ... & judicem diligentiam esse statuit: quod Judex legem scriptam sequi debeat, arbitrator v. æquitatem. Etenim inter judicem & arbitrū sive potius arbitratorem hoc interest, quod judex adstrictus sit ad leges, secundùm quas judicare tenetur, sic tamē, ut illas æquitate, ubi opus est, temperet ac molliat, juxta allegat. supr. n. 6. Arbitrator v. nullis prorsus legibus ... nec tenetur juxta legum præscriptū arbitrari, sed solum in arbitrando id sequi debeat, quod bonum & æquum est, quamvis nullâ in lege fundatum. Atque hoc procul dubio voluit Philosophus dicto loco. Et de eodem nonnihil notavimus in tract. de process. judiciar. dec. ad. 1. concl. 7. n. 12. & seqq.

Sextò non obstat, quod Divus Augustin. inquit: postquam leges constitutæ sunt, non licere judici de ipsis judicare, sed secundùm ipsas. Distinct. 4. can. ... Aliud enim est, de legib. judicare: aliud verò, leges æquitate mollire, easque secundùm id, quod æquum & bonum est, interpretari. Prius judici permissum non est, posterius non tantùm ei permissum, sed & injunctum est. Atque de illo loquitur Augustin. in loco præallegato: de hoc verò nostra institutū est quæstio. 68

Postremò non obstat, quod tum alia quædam, tum maximè usucapio sit citra æquitatem introducta, quippe per quam unius cum alterius detrimento locupletatur: & ad alterū res alterius, sine facto eius, transfertur, contra l. id, quod nostrum 11. & l. jure naturæ 206. ff. de reg. jur. c. locuplet. 48. eod. in 6. Nam respondetur: etsi in genere æquum sit, ne quis locupletetur cum alterius jactura, æquius tamen in specie quâ ... l. in toto. 8. ff. de reg. jur. esse, et salus populi, bonum publicum, cujus gratiâ usucapio inducta est, conservetur. l. 1. ff. de usurpat. & usucap. Præterea æquitatem duplicem esse, ... & civilem, ostendimus supr. n. 52. Itaq; hic usucapio, aliaque similia in jure nostro, contraria videantur æquitati naturali, ea tamen conveniunt cum æquitate civili, ... est. Verùm de usucapio ... æquitate prolixius explicuimus ad §. 3. n. 24. cum seqq. supr. tit. de justit. & jur. & ad p... de usucap. n. ... & seqq. At ... de proposita quæstione ... Fachineus lib. ... controv. jur. part. 1. c. 3. Philipp. Matth. ad d. l. semper. 9. ff. de reg. jur. n. 42. & seq. Paulus Berons. disp. 1. ad Inst. thes. ... q. ... Donell. d. l. ... Comm. de jur. civ. c. 13. pag. 33. cum seqq. Bronchorst cent. 1. ... assert. ... Hunn. lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 1. quæst. 14. Ant. Fab. tom. 1. Jur. Pr. Pap. tit. 1. pr. 2. illat. 1. & seqq. Marq. Freher. in tract. suo de Æquit. Theod. Reink. in tr. ... de regim. secul. & eccl. ... & ... alii ... Azuman ... Exr. 2. ... Dn. Gedega ... d. ... 2. con. 86. num. ... & seq. fol. 368. 69 70

§. ... 10.

Et non ... duas species jus civile distinctum esse videtur. Nam ... ab ... civitatum, Athen... & Lacedæmoniorum, ... videtur.

In

In his enim civitatibus ita agi solitum erat: ut Lacedæmonii quidem magis ea, quæ pro legibus observabant, memoriæ mandarent: Athenienses verò ea, quæ in legibus scripta comprehendissent, custodirent.

S U M M A R I A.

1 *Cur jus civile in scriptum, & non scriptum distribuatur.*
2 *Athenienses scriptis legibus; Lacedæmonii verò moribus solis utebantur.*
3 *Athenienses eo nomine laudantur, quòd alii populis leges præscripserint.*
4 *Literis & scripto omnia comprehendi nequeunt.*
5 *Deficiente jure scripto ad mores recurritur.*
6 *Prodigo bonis interdicitur.*
7 *Patri tutorem filio dare, & pupillariter substituere licet.*

1 Divisioni jam expositæ, quâ jus civile in scriptum, & non scriptum distribuitur, [illegible] & ratio [illegible] quam temerè mordet Bachovius [illegible] a [illegible]. Nam jus Romanorum a C[illegible] ortum est *l. 2. §. postea ne diutius 4. ff. de orig. jur.* & [illegible] ab Atheniensibus, id est, legibus Solonis, & ab institutis Lacedæmoniorum, *Auctore Athenæo lib. 8. & Plutarcho*
2 *in Solone & Lycurgo.* Athenienses autem scripto jure, seu scriptis legibus: Lacedæmonii verò moribus solis, sive jure non scripto utebantur. Romani [illegible] utrosque imitati, meritò jus civile in scriptum, & non scriptum diviserunt. Quam rationem [illegible] quoque indicat M. Tullius *in Orat. pro Flacco. ab Atheniensibus*, inquiens, *humanitas, doctrina, religio, fruges, jura leges orta, atq; in omnes terras distributa putantur, &c. Lacedæmoniorum spectata ac nobilitata virtus, non solum naturâ corroborata, verum etiam disciplinâ putatur [illegible] qui soli toto orbe terrarum septingentos jam annos amplius, unis moribus, & nunquam mutatis*
3 *legibus vivunt.* [illegible] apud Thucydidem *lib. 2* Pericles [illegible] Athenienses eo potissimum nomine laudat: quòd alii populi leges videntur [illegible] præscripsisse: ipsi autem aliunde non acceperint. Hoc et [illegible] *in suo Panegyrico* testatur, Athenienses ipsis quoque Græcis legum bonarum, & omnis honestæ politiæ exemplum dedisse. *Isocratis, ut & Plutarchi in Lycurgo, verba Græca, non parum huc facientia, refert hic Franciscus Balduinus* [illegible]
4 tione [illegible] Cicerone *lib. 1 de leg.* adducit hoc loco H[illegible] *num. 4* videlicet, cum omnia scripto & literis [illegible] nequeant, mores [illegible] rendos esse, & [illegible] non scripto quædam
5 relinquenda. Unde & [illegible] nostro frequenter, deficiente jure scripto, [illegible] mores recurritur, *l. neq; 10. l. non possunt 12. l. de quib. 32. l. si de interpretatione 37.*
6 *ff. de legibus. cum similib.* [illegible] moribus populi Romani [illegible] XII tabularum translata recipiuntur [illegible] quod prodigo bonis interdicitur. *l. 1. ff. de*
7 *curatoribus furioso. & a. [illegible] minoribus dand.* quòd patri substituere pupillariter, & tutorem filio dare licet *l. patre. 8. ff. de his qui sui vel alieni jur. unt. l. 2. ff. de vulgar. & pupill. substit.* Item jura de donatione inter conjuges prohibita, de tacito pignore circa invecta & illata, de acquisitione per arrogationem, &c ex moribus promanarunt. *l. 1. ff. de donationib. inter vir. & uxor. l. si servus communis. 61. §. locavi 8. ff. de furt. institut. infrà. de acquisit. per arrogat. l. probrum. 42. ff. de verb. signif. Cujac. in d. l. 2. ff. de orig. jur. Connan. lib. 4. Commentar. jur. civil. cap. 16 n. 4. hosq; allegans Heigius hic. num. 5.*

§ Sed naturalia. 11.

Sed naturalia quidem jura, quæ apud omnes gentes peræquè observantur, divinâ quadam providentiâ constituta, semper firma atque immutabilia permanent. Ea verò, quæ ipsa sibi quæque civitas constituit, sæpè mutari solent, vel tacito consensu populi, vel aliâ postea lege latâ.

S U M M A R I A.

1 *Jura naturalia & gentium immutari aut tolli nequeunt.*
2 *Furtum jure naturali prohibitum.*
3 *Quatenus alterum occidere liceat.*
4 *Libertas variè tollitur.*
5 *Quomodo jus cognationis maximâ & mediâ capitis deminutione tollatur.*
6 *Jus sanguinis immutari non potest.*
7 *Jura civilia quot modis tollantur.*
8 *Ratio differentiæ inter jura naturalia seu gentium & civilia.*
9 *Deus immutabilis est semper & ubiq; existens.*
10 *Ecquid omne jus gentium, tam secundarium, quàm primævum, sit immutabile.*
11 *Primum argumentum, quo probari videtur: jus gentium secundarium esse immobile.*
12 *Refutatio istius argumenti.*
13 *Proponitur secundum argumentum.*
14 *Hujus argumenti refutatio.*
15 *Ius gentium secundarium divinâ providentiâ non est constitutum.*
16 *Tertium argumentum. ejusq; confutatio.*
17 *Dissolutio reliquorum argumentorum.*
18 *An & quatenus servitus ex usu Christianorum remota.*

Explicuit hactenus Justinianus Imp. à quibus jura constituantur: nunc subjicit, quomodo tollantur vel abrogentur. Adeò & leges fatum suum habent, interitumque patiuntur [illegible] non omnes, tam naturales, quam civiles: quemadmodum ipse Imperator hic distinguit. Nam jura naturæ, atque gentium, de quibus principaliter his §. loqui videtur, ut 1

arguunt hæc verba: *quæ apud omnes gentes, &c.*, sem-
per firma atque immutabilia permanent: sicque nul-
lâ lege contrariâ tolli, aut abrogari possunt. *§. ult in-*
frà de legitim. agnat. tutel. l. eas obligationes. 8. ff. de capi-
te minutis l. 2. § 1. ff. de usufruct. ear. rer. quæ usu consu-
munt. l. ubi pugnantia 188. §. 1. ff. de regul. jur. Benedict.
Winckler. de princ. jur. lib. 3. cap. 8. & 11. Aristot. lib. 5.
Eth. c. 7. & lib. 1. Rhet. ad Theodect. Cic. lib. 1. de invent.
Seneca. lib. 2. de ira c. 20. in fine. Adamus Contzen. lib
2 *5. politicor. c. 13. §. 2. c. 14. §. 14. & seqq.* Nec huic refra-
gatur *§ 1. infr. de obligationib. quæ ex del. nasc. & l. 1. §*
fin. ff. de furt. ubi licet dicatur, furtum lege sive jure
naturali prohibitum esse: nihilominùs tamen etiam
jure excusatur, qui extrema famis necessitate co-
actus, quærendi victus gratiâ furtum commisit. *c. si*
quis propter. 3. & ibi gloss. ext. de furt. Etenim respon-
dendum: excusationem istam optima juris ratione
introductam, nequaquam naturali juri esse contra-
3 riam, sed tantùm mentem ejus interpretari. Neque
enim jus naturæ furtum eo in casu prohibere volu-
isse putatur, ubi summa necessitas ad furandum im-
pellit. Sic quamvis præceptum sit juris naturalis; ne
quis alterum occidat. *Exod. 20. v. 13. Deuter. 5. v. 17*
& Matt. 5. v. 21. nihilo tamen minus legibus cautum
est, quenquam defensionis causa impune alterum oc-
cidere posse. *l. ut vim. 3. ff. de justit. & jur. l. 1. § vim vi*
ff. de vi & vi arm. l. 1. C. unde vi. & multis concordan
tib. Neque verò propterea jura humana naturali juri
repugnant, aut id tollunt: sed potius declarant illud,
& determinant, ostenduntque: jus naturale, quate-
nus homicidium prohibet in genere, de tali specie non
sensisse. Huc que pertinent, quæ annotavimus *ad §.*
ult. numer. 112. cum seqq. infrà de injur. & §. item lex
Cornelia de sicar. 5. num. 157. & seqq. infra de public. ju-
4 *dic.* Similiter etsi libertas juris naturæ est. *§ 1. infrà.*
tit. proximo. l. manumissiones. 4. ff. de justit. & jur. illa
tamen variè tollitur & jure gentium, & jure civili. *§.*
penult. infrà tit. seq. Sed hoc & aliis exemplis admo-
nemur: jus naturale, ut & gentium, immutabile esse
cæteris paribus, si videlicet eædem maneant causæ
& circumstantiæ, quibus illud fundatum, & ob quas
5 constitutum fuit. At verò his causis circumstantiis-
que mutatis, & ipsum jus quodammodo mutari, vel
certè declarari & temperari, neque ampliùs per om-
nia observari convenit. *arg. l. quod dictum. 32. ff. de*
pact. Pari ratione cùm dicitur, capitis deminutione
maximâ & mediâ cognationis jus, quod naturale
est, *l. jurisconsf. 10. § inter 4. & § 7. ff. de gradib.* tolli.
§ penult. infr. de capit. deminut. & l. ... inf. de legit.
agnat. tutel. hoc non ita accipiendum est, quasi ip-
sa cognatio naturalis omnino perimatur: cum jus
sanguinis dirimi aut immutari non possit *l. jura san-*
6 *guinis. 8. ff. de reg. jur.* Sed quòd effectus cognationis,
putà successiones & tutelæ, per jus civile, putà per
maximam & mediam capitis deminutionem, certis
& idoneis de causis impediantur. Unde & Paulus *in*
d. l. 10. § non parcimus. 5. ff. de gradib. servilem cogna-
tionem, quasi merè naturalem, opposuit cognationi
pertinenti ad leges, *notante Marcilio hîc pag. 42.* Et i-
dem quoque latius explicat Hunnius *lib. 1. var. reso-*
lut. jur. civ. tract. 1. quæst. 30.

Cæterum jura civilia duobus tolluntur mutan- 7
turque, modis: lege postea lata, id est, expresso cõsensu,
& desvetudine, hoc est, consensu tacito, *hoc §. & l. de*
quibus. 32. in fine. ff. de legibus. l. ult. ff. de constitut. prin-
cip. l. 1. §. servi. 19. in fine ff. de quæstionib. Idque & legi-
bus XII. tabular. cautum fuisse, ut quod populus po-
stremum, tanquam utile, jussisset, ratum esset, scri-
bit Livius *lib. 3. quem refert hic Giphanius in vers. ea*
verò. &c. Neque verò istæc mutatio reprehenden-
da est: cum utilitas ad humanarum rerum, corruptio-
ni obnoxiarum, fluxum multoties debeat attempe-
rari, *arg. l. 2. §. tanta autem. 10. C. de vet. jur. enucleand.*
& Novell. 7. cap. 2. Ratio differentiæ inter jura natu-
ralia seu gentium, & civilia, id est, cur hæc facilè mu-
tentur, illa non item, hæc reddi potest: Quia illorum 8
Deus auctor est, horum verò homo, *per hunc § ibi: di-*
vinâ quadam providentiâ constituta. &c. Sicuti autem
homo non omnibus locis esse potest, sed uno tan-
tùm; nec omnibus temporibus, sed brevi. *Esaia c. 40.*
v. 6. & seqq. ita etiam ejus leges non omnibus locis &
temporibus vigent; sed sæpè utilitatis evidentioris
intuitu mutari solent. At Deus immutabilis est ac 9
immobilis semper, & ubique existens *Malach. 3. vers.*
6. Ierem. 23. vers. 24. Psalm. 102. vers. 27. & 28. Unde
& leges ejus (cum sint particula voluntatis atque
mentis divinæ) semper & ubique valent, nec pror-
sus immutari queunt: *secundum illud Esaia c. 14. vers.*
24. ut putavi, ita erit: & quomodo mente tractavi,
sic eveniet. *Et iterum cap. 46. vers. 10.* Consilium me-
um stabit, & omnis voluntas mea fiet. Verùm istam
rem uberius explicant *Donellus lib. 1. Commentar. de*
jur. civ. cap. 12. ibiq. Hilliger. in juun. tat. Covarruv. in
c. peccatum. de reg. jur. in 6. part. 2. relect. § 11. numer. 3.
Menoch. lib. 1. consil. 1 ... num. 1 ... 5. Vasquius de succ. ess.
progres. in præfat. num. 14 ... Arumæus Exercit. Iustin. 1.
th. 21. Albert. Bolognet. in Disputationi de lege. jure &
æquit. cap. 26. numer. 2. & seqq. Matthæacius libr. 1. de
via jur. c. 21. & 23. Connan. lib. 1. Commentar. jur. civ.
cap. 6. numer. 5. & 6. Bronchorst. centur. 1. ... Assert. 4. edit. 2. Anton. Faber tom. 1. iurisprud. Papin.
tit. 2. princip. 3. Dn. Enenckel lib. 1. de priv. leg. c. 3. nu-
mer. ... cum seqq. item cap. 8. numer. 13. & seqq. Dn. Be-
sold in Commentar. ad l. 4. tit. 1. lib. 1. ff. ... pag. 82. &
seqq. Michael Piccartus in Theologia Gentilium. Mu-
singer. Aldebrand. Claudius Dav... Vu... Bor-
cholt. Ant. Matthæus, Heigius, & alii in hoc §. nisivo.
Dithmarsus Disputat. polit. 4. de legib. disquisit. 4. & 6.
Petrus Gregor. Tholosan. de Republ. lib. 7. c. 20. num. 7.
& 8. Henning. Arnisæus lib. 1. de jur. Majestat. c. 3. num.
14. & lib. 2. c. 3. num. 10. item Dn. Lansius & Burke in
Differtat. de legib. th. 26. & seqq. item th. 45. & seqq.
ubi D. D. Bocerum *hîc sub num. 2. & 3.* asserentem o- 10
mne jus gentium, non solùm primævum, quod est
ingenitum, sed & secundarium, quod postea est a-
tum, immutabile esse, prolixe refellunt. Quorum
tamen

tamen argumenta novissimè destruere allaborat ipse Dn. Bocerus *in præfatione in Commentarium libri 3. harum Institution.* Adde Dn. Martinum Rümelin. *Exercitat. 1. ad Institut. th 14. sub lit. A.* ubi disertè scribit: se solidis D. D. Lansii rationibus, salvâ veritate, contradicere non posse. Porrò ut & ego meas illâ de controversiâ cogitationes aperiam: existimo sanè ipse, D.D. Lansii, & Dn. Bielke sententiam veriori (cui tenaciter inhærendum) magis consentaneam, adeoque hac in parte studio & labori D. D. Boceri nihil deferendum esse. Utitur autem D. Bocerus argumentis (quibus jus gentium secundarium etiam immutabile esse, evincere conatur) sequentibus, *in d. præfat. in Commentar. lib. 3. Institution.* I.

11 Quia *in hoc §. sed naturalia. 11.* opponuntur inter se jus naturale, & civile jus. Aut igitur (inquit) vera & legitima non est oppositio illa naturalis & civilis juris: aut si justa & legitima est oppositio illa: certè per naturale jus significatur quoque jus gentium secundarium. Alioquin etiam omissa censetur illa juris species, quæ jus gentium secundarium continet: quod non leve, sed maximum esset vitium, teste Cicerone, *lib. 1. de offic.* ubi maximum, ait, esse vitium, in dividendo aliquid præterire. Atqui istiusmodi vitii insimulare Imperatorem, cum suis Consiliariis, universi juris consarcinatoribus, temerarium fuerit.

12 Verum hanc D. Boceri argumentationem nullius ponderis & momenti esse, opinor. Nam *in d. hoc § in fine 11.* Justinianus haudquaquam dividit jus in naturale & civile, sed saltem discrimen ostendit inter jura naturalia & civilia: sicuti antea *in §. 1. hoc tit.* quomodo jus civile a jure gentium distinguatur, demonstravit. At quot sint species juris, id satis tum in Rubrica, tum in toto hoc tit. *de jur. nat. gent. & civ.* expressit, nihilque prorsus in dividendo prætermisit: sed singulas juris species, nempe naturale, gentium & civile, perspicuè enumeravit. Itaque si maximè dicamus: *in hoc § sed naturalia 11.* Justinianum Imp. per *naturale jus* non intelligere quoque jus gentium

13 secundarium, sed tantum jus naturale primævum & & secundarium, seu jus gentium primævum: non tamen ideo vitii alicujus reus efficitur. II. Ulterius pro stabiliendâ suâ erroneâ sententia hoc modo argumentatur D. Bocerus: Si jus gentium secundarium est quoque naturale jus: non nisi inscitè negatur, per jus naturale denotari etiam jus gentium secundarium, *in hoc § sed naturalia. 11.* At jus gentium secundarium est quoque jus naturale: ut patet ex textu *in §. singulorum. 11. infr. de rer. divis. & l. 1. in princ. ff. de acquir. rer. domin.* Ergo *in d. hoc § sed naturalia. 11.* etiam denotatur jus gentium secundarium: & per

14 consequens, etiam immutabile est. Verùm, mi Bocere, quæ nam est ratio consequentiæ propositionis majoris in syllogismo a te allato? Neutiquam etenim sequitur: jus gentium secundarium etiam dicitur naturale. Ergo *in hoc § sed naturalia 11.* Justinianus per jus naturale etiam intelligit jus gentium secundarium. An enim non animadvertis, Imperatorem *in sup. d. §. sed naturalia hoc tit.* non loqui de omni jure, quod naturale appellitatur; sed de eo duntaxat, quod *divinâ quadam providentiâ constitutum est*? Atqui 15 jus gentium secundarium divinâ quadam providentiâ constitutum esse, nemo dixerit. Haud namque ita innatum est rationi, sicuti primævum: sed demum pro necessitatibus, usuque vitæ humanæ ratiocinando inventum. *§. 2. vers. jus autem gentium supra hoc tit. ibiq. eleganter Wesenbecium, num. 1.* Quemadmodum igitur jus gentium primævum immutabile est: quia habet rationes naturales, hoc est, immutabiles: ita è contrario jus gentium secundarium erit mutabile; quia non habet rationes naturales, sed tantùm ratiocinationes, ex externis causis utilitatis civilis desumptas.

III. Ex prædictis etiam patet responsio ad tertium 16 D. Boceri argumentum, quod tale est: contractus ferè omnes sunt juris gentium secundarii. *d. §. 2. vers. & ex hoc jure gentium. supra hoc tit. & l. ex hoc jure. 5. ff. de justit. & jur.* Atqui contractus juris gentium sunt juris naturalis. *l. cum amplius. 84. §. 1 natura debet. 1 ff. de reg. jur. l. 1. ff. de novationib. l. fidejussor. 16. §. fidejussor. 3. ff. de fidejussorib.* Ergo jus quoque gentium secundarium est naturale jus: & proinde per *jus naturale* significatur quoque *in hoc §. sed naturalia 11.* Etenim ultrò quidem largimur: jus gentium secundarium nonnunquam dici naturale; ut non opus sit cum D. Bocero multos in hanc rem textus conquirere: verumtamen eo modo id dici naturale, quo illa jura naturalia, de quibus *in præsenti. § 11.* hoc pernegamus: & ut pernegemus, necesse est: nisi cum Bocero fœdam specierum confusionem admittere malimus. Quis enim affirmare auderet: bella, contractus, & reliqua, quæ sunt juris gentium secundarii, *divinâ quadam providentiâ constituta esse?* Quomodo igitur *in sæpius allegato hoc § sed naturalia 11.* per jus naturale significari quoque jus gentium secundarium, & consequenter id quoque immutabile esse, pronunciabimus?

Ex antedictis & reliqua, quæ D. Bocerus pro enervandis contrariæ sententiæ argumentis, ut & pro 17 stabiliendis suæ opinionis rationibus adducit, nullo negocio refelli poterunt. Putat nimirùm D. Bocerus (ut summatim dicam) juris gentium secundarii essentiam esse a ratione naturali; hancque rationem naturalem perpetuam, & consequenter jus gentium secundarium itidem immutabile esse. Verum ad hoc quid respondendum sit; ex refutatione secundi argumenti Boceriani apparet. Cæterùm quæ de servitute afferuntur a D. Bocero: ea sanè vix digna videntur responsione. Sit etenim adhuc alicubi apud Christianos usitata servitus: quid tum? Cur alii eam exulare jusserunt? Cur apud plerosque in usu esse desiit? Quomodo mutari potuit, si est immutabilis? Annè eo modo etiam mutari poterunt, quæ propriè sunt juris naturalis, & quæ divinâ quadam providentia constituta sunt? *de quibus in hoc § in fine.* Id nemo sanæ mentis dixerit. Insuper est quidem servitus jure divino

vino non improbata: at nec præcepta. Optime ergo
mutari potuit: sicut & mutatam eam videmus: quod
qui negat, experientiâ refutatur; & Anticyras navi-
gare jubetur. Eandemque sententiam haud obscurè
amplectuntur Dn. Collega Besold *in delibat. jur. ex*
1. Pandectar. quæst 7 pag. 18. & seq. Timæus Faber *dis-*
put. 3. ad Instit Imperial. th. 11. Wurmser. & Sigismun-
dus à Mauschvvitz *exercitat. 7. de jur. publ. quæst. 12.*
pag. 310.

§. Omne autem jus. 12.

Omne autem jus, quo utimur, vel ad per-
sonas pertinet, vel ad res, vel ad actiones. Et
priùs de personis videamus. Nam parum est
jus nosse, si personæ, quarum causa constitu-
tum est, ignorentur.

SUMMARIA.

1 *Iuris universi materia triplex; in personis, rebus, a-*
ctionibus posita.
2 *In istis omnibus quæ considerentur.*
3 *Quare priùs de personis, quàm de rebus, in hisce In-*
stitutionibus tractetur.
4 *Major dignitas personarum, quàm rerum.*
5 *Digniora semper præmittenda & præferenda.*
6 *Major fides testibus dignioribus, quam aliis tribu-*
enda.
7 *Penes seniorem & digniorem instrumenta commu-*
nia deponenda.
8 *Homicidium in confinio patratum, ad cuius Magi-*
stratus cognitionem sive jurisdictionem pertineat.
9 *Caput nobilior pars corporis.*
10 *Homo per faciem cognoscitur.*
11 *Pandectæ in tractatione differunt ab institutionibus.*
12 *Pandectæ ad ordinem edicti perpetui accommodatæ.*

1 EX hoc §. pendet œconomia sive dispositio totius
operis Institutionum. Nam universi juris mate-
ria hic continetur: quæ triplex est, vel in personis,
vel in rebus, vel in actionibus posita. *l. 1. ff. de stat. ho-*
2 *min.* In personis considerantur status, ordines, offi-
cia, *ut tit. seq. & toto hoc lib. 1.* In rebus versantur, ac-
quisitio, conservatio, alienatio. *l. ult. ff. de legib. De qui-*
bus lib. 2. 3. & 4. usq; ad tit. de action:b. In actionibus
perpenduntur judiciorum origo, materia, forma &
finis: *de quibus iter 4. à tit. de action.* Et priora qui-
dem illa duo juris objecta habent usum nostri theo-
riam; posterius verò praxin. Omnis enim de homi-
nibus sive personis, itemque de rebus quæstio non
tam ob seipsam, quam ob id instituitur, ut noverit
Jurisconsultus, quomodo personis de rebus per acti-
ones jus reddat: atque adeo hoc posterius priora illa
duo conjungit, *docente Vulteio infrà ad princip. tit.*
proximi num. 1. De iisdem objectis, *post Interpretes ad*
hunc §. & d. principium tituli seq. videantur Wegnerus
disputat. 1. thes. 9. lit. b. Andreas Gerhardi *decad 1. Co-*
rollar. 3 Matthias Stephani *cent. 1. quæst 26.* Oleman-
nus *ad lib 1. disput. jur. civ. Giphanij. disp. 2. nu. 1.* Dn.
Besold. *in Oeconomia tit. 5. & 6 libri. 1 ff. num. 1. pag.*
164. & Hunnius *lib. 1. var. resolut. jur civ tractat. 2.*
quæst. 1. ubi, quæ huic §. vulgo opponi solent, prolixè
diluit. Idem facit Timæus Faber *disput. 3. ad Institut.*
Imperial. th. 11. Videatur item Bachovius, Hunnii 3
implacabilis antagonista, *in tract. de actionib. disp. 1.*
th. 7 Ratio porrò ordinis, cur prius de personis, quam
de rebus, in hisce juris elementis agatur, hæc est:
Tum quia personarum causâ omne jus constitutum 4
est, id est, ut suum cuique tribuatur, *hoc §. nostro, & l.*
2. ff. de stat. homin. Tum quia major dignitas est per-
sonarum: cum persona sive homo omnium creatura-
rum sit nobilissima: quam rerum § *in pecudum 37. in-*
frà, de rer. divis. l. in pecudum. 28. §. 1. ff. de usur. l. justis-
simè 44 ff. de ædilic edict. l. quidam. 14. post princip. ff. de
jure codicill. Iohan. Arnd. lib. 4. von wahren Christen-
thumb. *part. 2. cap. 3. Coras. in d. l. 2. numer 4. ff. de stat.*
hom. Ioh. Hering in discursu, &c. de cas homicidij atroci-
tate numer. 23 Digniora autem semper præmittenda 5
sunt, *arg. §. singulorum 11. infr. de rer. divis l. 1. & 2. ff.*
de albo scribendo. c. solitæ 6 & ibi Canonistæ communi-
ter. ext. de majoritate & obedient. Hinc si plures testes 6
reperiantur in pari numero deponentes: major fides
dignioribus, quam aliis, adhiberi debet. *l. 2. & 3. & l.*
ob carmen. 21. §. 1. cum ibi notatis ff de testib. Et si plures 7
rem aliquam habeant communem, quæ apud omnes
simul esse nequeat: ut sunt instrumenta publica, ta-
bulæ testamenti, literæ investiturarum, &c. penes se-
niorem & digniorem ejusmodi instrumenta deponenda esse
Ulpianus indicat. *l. u t. ff de fide instrumen-*
tor. Sic si homicidium in confinio perpetratum sit: 8
jurisdictionis partes sumet is Magistratus, cujus in
territorio capite incumbit homo interfectus: cum 9
caput non solùm principalior, dignior & nobilior sit
pars corporis: indeque sedes animæ rationalis, &
memoriæ atque sapientiæ à nonnullis dicatur: sed & 10
per faciem homo, quoad figuram exteriorem, co-
gnoscatur; proindeque non rarò pro toto homine
accipiatur, *arg. l. cum in diversis 44 ff. de religios. &*
sumpt. funer. l. si quis in metallum 17 C. de pœnis Cujac.
lib. 21. observat. cap. 4. Atque hanc, tanquam venio-
rem & receptiorem, sententiam amplectuntur
Schneidevvin. hic num. 8. & in § quædam. 20 in actio-
ne fin. regund. nu 11 infrà, de action. sub Angel. in tract.
de except. part. 2. cap. 1. num. 23. edit. recent. Borcholt. in
explicatione tit. 56. quæ sint regalia, num 26. libr. 2. feu-
dor. Matth. Stephani in tract. de jurisdict. lib. 1. cap 30.
num. 43. Treutler. disput. 19. thes. 4. vol 1 Hackelman.
disp. 8. thes. 2. & Thadeus Piso ad principium tituli prox-
imè seq. nu. 2. Quanquam alii aliter sentiant, *Zasius in*
Paratit. ff. commun. divid. Dn. Collega Bocerus in tract.
de regalib. c. 2. numer. 148. & in tract. de jurisdict c. 9.
num. 32. Andr. Gerhardi Decad. ult. q 8. Arumæus &
Leupold vol 1. de jure publ. discurs 3. quæst. 13. pag. 104.
aliiq. per hos relati. Adde Bachovium *in not. & ani-*
madvers

animadvers. ad Treutler. modò allegato loco, ubi novam opinionem D. Boceri, tanquam omnium incertissimam, haud absque omni ratione repudiat.

11 Denique hic admonendi sumus: Pandectas in ordine sive potius tractatione valde differre ab Institu-
12 tionibus. In his siquidem personæ & res latius, actiones brevius: in his contra personæ & res brevius, actiones latius exactiusque explicantur. Ratio diversitatis hæc videtur: quia Pandectæ ad ordinem edicti perpetui compositæ sunt, & accommodatæ. *d. l. 2. ff. de stat. homin.* At totum edictum in unâ tantum parte, id est, actionibus atque judiciis explicandis consumebatur, ut videre est ex Commentariis Pauli & Ulpiani ad edictum: quorum hic 8. ille 8. libros ad edictum scripsisse legitur, sicut apparet ex eo librorum catalogo qui initio Pandectarum adscriptus est. *Duaren. lib. 1. disputat. anniversar. cap. 55. & Gilhani us hic in fine.* Porrò actiones non aliam, ob causam quàm ut humani juris satellites quædam sint, & ministræ, institutas esse, bellè tradit Francisc. Connanus *lib. 2. Commentar. juris civil. cap. 1. num. 1.*

DE JURE PERSONARUM.

Tit. III.

Principium Tit.

Summa itaque divisio de jure personarum hæc est: quòd omnes homines, aut liberi sunt, aut servi.

Summaria.

1 *Personæ quibuscunque rebus digniores.*
2 *Ius personarum triplex.*
3 *Quæ sit prima ac præcipua personarum divisio.*
4 *Secunda divisio.*
5 *Tertia divisio personarum.*
6 *Tractatio de servis an hodie necessaria videatur.*
7 *Cur personarum divisio hoc loco proposita sit summa.*
8 *Ius gentium jure civili prius & antiquius.*
9 *Iure naturali omnes homines liberi.*
10 *Statuliberi qui dicantur, & an sub servis contineantur.*
11 *Mens & consideratio l. cùm quis. 38. §. 3. de solutionib.*
12 *Intellectus l. statuliberis. 13. C. de testament. manumiss.*
13 *Statuliber quomodo puniendus.*
14 *Coloni adscriptitii qui, & utrùm servis accensendi.*
15 *Adscriptitii possidere, partemque fructuum sibi retinere possunt.*
16 *Adscriptitii penè videntur servi.*
17 *Consideratio l. ne diutiùs 21. C. de agricol. & censit. & num. 12.*

Tom. I.

18 *Servi alienari possunt separatim: non item adscriptitii.*
19 *Servi inserviunt personæ: adscriptitii rei, &c.*
20 *Servi & adscriptitii invicem opponuntur.*
21 *Adscriptitii coloni quatenus dicantur esse ipsius domini.*
22 *In quo adscriptitii & servi exæquentur.*
23 *Adscriptitii cur servi appellitentur.*
24 *Adscriptitii cum liberis personis, & Christiani cum Iudæis matrimonium contrahere nequeunt.*
25 *An adscriptitii tertium quoddam hominum genus fuerint.*
26 *Libertas omnibus rebus favorabilior.*
27 *Nunquid appellatio personæ etiam servis propriè competat.*
28 *Intellectus l. 3. in princ. ff. ne quis eum, qui in jus vocabitur. &c.*
29 *Consideratio l. 1. §. 2. ff. eod. tit. item totius tit. C. qui legit. person. stand. &c.*
30 *Quatenus servus annumeretur rebus & quadrupedibus.*
31 *Quatenus servi dicantur personam à dominis mutuari.*
32 *Persona quid significet.*

Circa finem superioris proximi tituli dictum est omne jus pertinere vel ad personas, vel ad res, 1
vel ad actiones. Quia verò personæ quibuscunque rebus sunt digniores. *l. justissimè. 44. in princ. ff. de ædilic. edict. & simil.* Ideo Imperator Justin. de illarum 2
jure, tanquam digniore, primùm disserit. Est autem triplex jus personarum: ac proinde tribus in hoc toto libro primo divisionibus explicatur. Primum jus in 3
libertate est, & servitute: quò & libertini referuntur. Et de hoc prima ac præcipua est divisio: quâ omnes homines aut liberi sunt, aut servi: & liberi partim ingenui, partim libertini. *l. summa. 3. ff. de statu homin. l. manumissiones. 4. ff. de justit. & jur.* Secundum 4
jus est in potestate patriâ ac dominorum: de quo secunda hæc est divisio: quâ quædam personæ sui juris sunt, quædam alieno juri subjectæ: *de quâ institu. tit. infrà, de his, qui sui vel alieni jur. sunt.* Tertium jus est 5
in tutelâ, & curatione, & neutro jure: eòque pertinet tertia divisio; quâ ex personæ, quæ in nullius dicuntur esse potestate, vel in tutelâ sunt, vel in curâ, vel neutro jure tenentur, *ut infrà in princ. tit. de tutelis.* Cæterùm ex his tribus, primum jus *titulo hoc, & 4. seqq.* exponitur: *item in Pandectis libr. 1. tit. 5. & toto libr. 40. ut & in Cod. lib. 7. tit. 1. & plurimis seqq.*

Etsi porrò hodie isthoc jure in orbe Christiano 6
non valde utimur, *de quo consulantur Bodinus lib. 1. de Republ. c. 5. Molinæus ad consvetud. Paris. tit. 1. §. 41. n. 55. Schneidewin. ad § fin. infrà hoc tit. num. 6. Vultejus ad §. servi. 4. num. 5. hoc eod. tit. Zasius sing. respons. libr. 1. cap. 3. lib. 2. cap. 8. & consil. 19. numer. 3. & seq. vol. 2. Gail. de pignorationib. observat. 8. num. 2. Pontan. lib. 3. de obed. cap. 8. Frider. Husan. de hominib. propr. cap. 2. & novissimè Ant. Colerus disp. 2. Isagogica jurisprud. problemat.*

blemat.3. attamen ad juris Romani veteris cognitio-
nem, disquisitio de servis non modò non supervaca-
nea; sed etiam admodum necessaria censetur Sichard
ad l.5.C. de negoc.gest. Ludovic. Bebio hic pag.55.& ple-
niùs explanatur infrà ad tit. de assignat. libertor num 9.
& 10. Eaque de re omninò videndus etiam est Dn.
Collega Besoldus lib.1.politic.cap.10.§.7.num.58.cum
seqq.pag.377.& seqq. ubi de hominibus propriis, &
servis nostratibus multa observatu dignissima tradi-
dit. Adde Speidelium in Notab jurid hist politic.lit.L
num.22. verb. leibeigne Leut/&c.pag. 618.& subseqq.
7 Cur autem personarum divisio hoc loco proposita
sit prima, sive (ut Imperator noster Iustinianus ait) sum-
ma, ratio non obscura est: quia hæc ex jure gentium
descendit, per principium tit. infrà de libertin. cum se-
cunda sit ex jure civili. §. jus autem 2 infrà de patr.po-
8 test. & §.1.infr de tutel. At jus gentium jure civili est
prius & antiquius. §. singulorum.11. infrà de rer. divis.
9 Quòd verò hæc divisio à jure gentium originem
sumpserit, inde perspicitur: quòd jure naturali om-
nes essent uniusmodi, id est, liberi omnes. d princip.
infrà de libertinis. ut & nostris moribus, notante hic D
10 Giphanio. Sanè hæc divisio omnes omnino homines
complectitur: neque ullum genus hominum reperi-
tur, quod divisioni huic applicari non possit. Unde
eam sub servis & statuliberos (qui statutam & desti-
natam in tempus vel conditionem libertatem habent
l.1 ff. de statuliberis) comprehendere verius est. l. statu-
liberum.9. in princ l statulibera 16. l. statuliberos 25.&
l. statuliberi.29. in princ. ff. eod. tit. Balduin. hic & Tha-
deus Piso nu 7. ad finem. Hunnius lib.1. var. resolut jur.
civ tractat.2. quæst 4. Paulus Berens disputat.1. ad In-
stitut. them.2. quæst.2 item Georg. Mundius, Gener mi-
hi peramandus, disputat.1 ad Institut. thes.14.
11 Cui non adversatur, quòd servum debens, statuli-
berum dando non liberetur. l. cùm qui sibi. 38. §. qui
hominem.3. ff. de solutionib. Id enim non fit propterea,
quòd statuliber non sit servus: sed quia brevi servus
sit desiturus. Re quippe minus solveretur: quod jura
civilia fieri non permittunt §. si minus.34. infrà, de a-
12 ctionib. Harnon disputat.1. controvers.20. Nihil quo-
que resistit l. statuliberis.13. C. de testamentar. manu
miss. ubi statuliberis libertas data esse, eaque ipsis a-
dimi non posse dicitur. Id namque non de præsenti
libertate, sed de futurâ ac de proximo competiturâ
accipiendum est. Sic etenim & legata à vivo testato-
re dicuntur adimi, quæ nobis reverà nondum com-
petunt. tot. tit. infrà, de adempt. legator. & tot. tit. ff. de a-
dimend. vel transferend. legat.
13 Similiter non refragatur l. statuliber.14. ff. de quæ
stionibus & l. moris.9. §. ult. ff de pœnis. in quibus II. re-
sponderus: statulliberum non ut servum, sed ut libe-
rum puniendum esse. Nam ex constitutione D. Pii
in favorem libertatis de proximo futuræ introdu-
ctum esse videtur, ut statuliber instar liberi punire-
tur, arg. d. l.9 §. fin. Duaren. ad tit. ff. si ex noxali caus.
agat. Hotoman. lib.2. resp. amicab.37. Iacob. Revard lib.
2. varior.c.11. Et cà de re vide quoque D. Besoldum.

in Oeconomia tit.5. & 6. libri 1 ff. num.2. pag 165. Perre-
noatum lib.1. animad. cap.3. F. mannum disput. 2. thes.
1. ad lit.d. Arumeum Exercit. Iustin. 1. thes. 23. & Di-
sput 25. Digest. th.17. Timaeum Fabrum disput.4. ad In-
stitut. Imperial. th.1. lit.b. Locamerus in quæstionum ju-
rid. fascic.2 quæst.9. Oldemanaum ad libr.1 disputation.
jur. civ. Giphanij disputat. 2. anmer. 7. Matthiam Ste-
phani cent.1. quæst 25. lit.d. Cujac. lib 1. observat. 37.
Robert. libr.1. animadvers. cap.6 Setserum disp.3. thes.1.
& Wegnerum. disp.2. th.1. lit.d.
De colonis adscriptitiis (qui annuâ pensione do- 14
mino præstandâ, fundos excolendos suscipiunt, se-
que per scripturam, aliave adminicula adstringunt,
quòd a glebâ, agrorumque culturâ nunquam disce-
dere velint. l. cùm scimus.22. ibiq; glos. C. de agricol. &
censit.) dubitari solet, num servis annumerandi sint,
an liberis? Sed liberos esse eos, probabilior est, sanior-
que sententia: quæ sequentibus rationibus confirma-
tur. I. Quia adscriptitii possidere possunt. l. litibus.20. 15
in princ. Cod. de agricol & censit. Novell. 128 cap.14.
At servi, qui possidentur ipsi à dominis, alios posside-
re nequeunt l placet. 79. ff de acquir. vel omitt. hered. l.
cùm hæredes. 13. §.1. ff. de acquir. vel amitt. possess. II.
Quia partem fructuum sibi retinere queunt: nec in-
tegrum, quod ex culturâ provenit, semper domino
solvunt. l. 1. C. in quib. caus coloni censit domin. accus.
Quod magno argumento est, illos non servos, qui
nihil proprium habent, nec possident; sed potius li-
beros esse. III. Quia Arcadius & Honorius Impp. 16
rescribunt: adscriptitios dominorum respectu pene
servos videri. l.2. C. dicto tit. Quæ verba, penè & vide-
ri, satis arguunt, eos non esse servos, sed liberos. IV.
Quia in l ne diutius.21. C. de agric. & censit. ambige- 17
batur: ex patre servo, & matre adscriptitiâ editi, ser-
vilisné conditionis, an adscriptitiæ censendi essent?
Justinianus, ad istam ambiguitatem tollendam, san-
civit: non servorum, sed adscriptitiorum con-
ditionem hos sequi: cùm partus non patris,
sed matris conditionem, quoad statum, imitetur.
Jam si servorum & adscriptitiorum una eademque
foret conditio: absurda & insulsa dubitatio fuisset,
cujus conditionis essent ex servo & adscriptitiâ pro-
creati: nec minus absurda & inepta fuisset responsio.
V. Quia servi alienari possunt separatim sine prædio: 18
adscriptitii non nisi cum solo alienantur. l 2. l. quem-
admodum.7. C. eod. tit. VI. Quia servi personæ inser-
viunt: adscriptitii rei, hoc est, respectu rei, cui addi-
cti sunt, inserviunt domino. l. agricolarum. 18. & d. l.
ne diutius.21. C. d. t. de agric. & cens. VII. Quia servi 19
domino ad quodlibet opus addicti sunt: adscriptitii
ad unum, i.e. glebæ vel terræ colendæ. Turneb. lib.15.
adversar. c 16. VIII. Quia dominus cum adscriptitiis
nullam innovationem in præstandis reditibus facere
potest: sed coloni sub iisdem modis & conditioni-
bus, sub quibus genitores eorum in possessione fue-
runt, remanebunt. l. cùm satis.23. §.1. vers. caveant, 20
&c. C. eod. IX. Quia servi & adscriptitii invicem op-
ponuntur: hosque præter voluntatem dominorum
clericos

clericos fieri posse, illos non item, statuitur. *Novell. 123.c.17* X. Accedit textus *in c.2.ext.de judæis*, ex quo adeò clarè constat, adscriptitios vel originarios, qui ex adscriptitiis nascuntur, esse liberos, ut res hæc ulteriore probatione non egeat.

21 Huic conclusioni nullum negocium facessit *d.l.2. C.in quibus causis coloni censiti dom.accus.* ubi traditur, adscriptitios colonos, eorumque bona domini, cujus fundum colunt, esse. *Siquidem* breviter respondetur: adscriptitios ipsius domini quidem esse, quatenus scilicet sunt adscriptitii, non verò quoad dominium & proprietatem.

22 Sic non obstat *d.l.ne diutius.21.C.de agricol.& censit.* quæ nullam differentiam inter adscriptitios & servos esse, decidit. *Etenim* ex mente simul & verbis ejus perspicere licet: in eo saltem exæquationem fieri, ut utrorumque liberi non patris, sed matris conditionem sequantur. Alioquin utrorumque conditio & status, ut diversus & separatus, consideratur; *quemadmodum superius ex principio illius legis demonstratum est.*

23 Præterea nihil officit, quòd adscriptitii passim appellantur servi. *l.quisquis.3.l.quemadmodum.7.l.servos.12.C.d.tit.& similibus.* Haud enim ideo servi appellitantur, quòd reverà servi sint: sed quòd in nonnullis iisdem, quibus servi, conditionibus utantur, iisdemque oneribus subjecti sint. Nam ut servi à dominis suis vendi; sic quoque adscriptitii unà cum solo, cui sunt addicti, à dominis distrahi & alienari possunt. *d.l.2.C.in quib caus. coloni, & d.l quemadmodum.7.C.de agric.& censit.*

24 Nihil tandem movet textus *in l ult. C. dicto jam tit* ubi adscriptitii à liberarum mulierum nuptiis arcentur. *Licèt* enim ibi expressum sit; adscriptitios matrimonium cum liberis personis contrahere non posse: non tamen continuò inde sequitur, liberis hominibus eos non esse accensendos. Quandoquidem & Christiani, quantumvis liberi, cum judæis sive gentilibus inire matrimonium jure prohibentur. *l.ne quis 6.C.de judæis & cœlicol.can.judæi.10.& can.cave.15.caus 28.quæst.1.* nec tamen eò minùs liberi reputantur. *Atque ita tenent Accursius hic, Ioannes Faber, Balduinus, & alij communiter. Treutler.vol.1.disp.2.th.2.lit.d. ibiq; videatur Bachovius in suis not.pag.48. cumseq Hackelman.quæstionum illustr.disp.1.thes.14. Hœnon.d.disp 1.controvers 20.& Cramer.disceptat.2.posit.7.* Tametsi diversam in partem abeant *Donellus lib.2.Commentar.de jure civ.c.9.circa finem Fornan.d.disp.2.th.1.sub lit.d. Arumæus d.Exercit.1.th.25. Hunnius disp.1.th.39.& lib.1.var resolut.jur civ tract.2.quæst.5.Berens disp.1 ad Instit.them 2.quæst.3 Iustus Schütz Exercitation.jur.disputat.2 th.4.lit.c.Shroter.*
25 *diatribar.domest.decad.1.quæst.9 D.Besold.d Oiconomia.tit.5.& 6 libri 1.ff.num.2 pag.166.Forster.junior.disputation.2.th 3.Locamer.d.quæst.9.circa fin nec non Connan lib.2.Commentar.jur.civ.c.10.num.5.* ubi adscriptitios tertium quoddam hominum genus fuisse, inter servos & liberos medium, asserit. Sed malè.

Summa enim divisio hic proponitur: quòd hominum alii sint liberi, alii servi. 26 Cùm autem libertas omnibus rebus sit favorabilior *l.libertas.122.ff.de reg.jur* idcirco in dubio secundùm libertatem respondendum erit. *l.quotiens.20.ff.eod.Ant.Coler.d.disp.2.problemat.1.* Porrò cùm Imp. Justinianus in hoc titulo nostro, 27 & aliàs passim in jure, appellationem personæ etiam servis attribuat. *l.1.§.communis.4.ff.de stipulat.servor.§.2.infr.d.tit.l in personam 22.ff de reg.jur.l.servus.6.C.de judiciis.l.1.C.si per vim, vel alio modo,&c.* inde perspicuè apparet, quòd illud propriè, non verò æquivocè duntaxat, & impropriè fiat, ut nonnulli dissentiunt. Haud enim verisimile est, leges in tot locis verbo *persona* abuti. 28 Nec obstat huic sententiæ *l.quòd si servum.3.in princ.ff.ne quis eum, qui in jus vocabitur, vi eximat.* ubi expressè dicitur, servum non esse personam. *Id enim* pro subjectâ materiâ ita accipiendum est, ut non sit persona talis, quæ in jus vocari possit, ut ibidem statim subjicitur. Sic etiam 29 *in l.1.§.2.ff.d.tit.* patens & patronus negantur tales personæ, quæ in jus vocari possint. Ex quo tamen minimè sequitur, illos non esse personas. Sic quoque pupilli & minores non habent legitimam personam standi in judicio, *tot.tit.C.qui legit.person.standi.&c.* & tamen illos personas esse, nemo ambigit. Committitur ergo fallacia à dicto secundùm quid, ad dictum simpliciter.

Similiter non obstat, quòd servus annumeretur rebus & quadrupedibus, 30 ac propterea non sit persona. *l.2.§.1.ff.de divis.rer.l.2.§.2.ff.ad leg Aquil.& similib.* Nam consequentia antecedentis negatur: tum quòd aliàs eodem argumento efficeretur, servos non esse homines: tum quòd servi non simpliciter, sed tantùm secundùm quid conferantur cum rebus, quatenus videlicet, ut res, dominio alicujus subjiciuntur: & sicut res aliæ patrimoniales, vendi, permutari, & donari possunt. Quo sensu non ad hoc primum membrum, *de personis*, sed ad secundum *de rebus*, pertinent, *notante Bachovio hic num.3.*

Præterea non obstat, quòd servi dicantur personam 31 a domino mutuari: atque adeò ipsi per se personam non habeant *l.non minus.31.in princ.ff de heredib.instit.initio tit.infrà, de stipulat.servor.* Jure namque solummodo civili, quo servi pro nullis habentur, non intelliguntur per se & ex se personam habere: sed eam in omnibus actibus civilibus à domino mutuari: at secus est, inspecto jure naturali, *l quod attinet.32.ff.de reg.jur. Idq; uberius explicat Hunnius lib.1.var.resolut.jur.civ.tract.2.quæst.2.* denique hìc quasi 32 coronidis vice addendum: personam aliquando significare qualitatem & externam faciem: aliquando substantiam, seu rem per se subsistentem, individuam, ratione & voluntate prædıtam, sed firmam. Secundùm hæc servus, qui talis substantia est, rectè quoque persona appellatur. Ita docent Keckerman. *lib.1.System Zobr.cap.5.* Zanchius *in tract.de tribus Elohim.part.2.lib.1.cap.243.* hosque laudans Bachovium *dicto loco.*

§. Et libertas. 1.

Et libertas quidem (ex quâ etiam liberi vocantur) est naturalis facultas ejus, quod cuique facere libet, nisi si quid vi, aut jure prohibetur.

Summaria.

1 *Libertatis definitio, hujusq; explicatio.*
2 *Libertas quatenus in facto consistat.*
3 *Nihil magis ingenuo homini debetur, quàm libera rerum suarum administratio.*
4 *An & quatenus vis aut jus libertatem infringat.*
5 *Cur legum omnes servi simus.*
6 *Liber homo quis dicatur; quis item servus.*
7 *Servus neq; juris gentium capax est, neq; juris civilis.*

1 Libertas hoc loco ex Florentino Jurisconsulto *in l. 4. ff. de stat. homin.* definitur naturalis facultas ejus, quod cuique facere libet, nisi si quid vi, aut jure prohibetur. Dicitur, *naturalis facultas.* Naturalis quidem: quia ipsâ naturâ sive licentiâ jureve naturali cuivis competit, *per princip. tit. infrà. de libertin. §. 2. vers. jus autē gentium. suprà tit. proximo. l. manumissiones 4. ff. de just. & jur. l. si quod dominus. 64 ff. de condict. indebiti.* Unde hæc definitio tantùm ad ingenuos pertinere videtur, non ad libertinos, qui non sunt naturâ liberi, sed manumissione liberi facti, *ut innuit*
2 *hic Giphan.* Quanquam dici potest; libertatem, quæ manumittendo conceditur, non tam dari, quàm restitui: nec tam novam acquiri, quàm amissam recuperari, *docente Hotomano hic enunciat. 3.* Facultas verò dicitur libertas: quia facti potiùs est, quàm juris, si per se attendatur. Postquam enim servitutis jugum impositum est captivis: eo qui liberati fuerunt, appellati sunt liberi, ut à servis distinguerentur: cœpitque juris esse libertas, quæ priùs erat facultatis & potestatis. Quod etenim antea liberè fungerentur corporis & animi muneribus, non id ullo suo proprio jure faciebant; sed quòd eam facultatem nacti essent à
3 naturâ pariter cum omnibus hominibus. Cæterum post inductam servitutem, speciali jure & privilegio quodam suo cœpit hoc illis licere: *ut pulchrè istud explicat Francisc. Connanus lib. 2. Commentarior. jur. civil cap. 1 num. 3.* Additur, *quod cuiq; facere libet.* Quia nihil est, quod ingenuo homini tantopere debeatur, quàm ut liberam habeat rerum suarum administrationem. *l. 2 ff. si à parent. quis manum. sit. l. in re mandata. 21. C. mand. l. 1. Cod. de SS. Eccles. idq; latiùs explicat Ant. Fab. item. 1. Jurisprud. Papin. tit 3. princip. 2.*

4 Postrema illa verba (*nisi si quid vi, aut jure prohibetur*) ad definitionem libertatis minùs videntur necessaria. Nam primò *vis* libertatem non imminuit (quia illa facti est, hæc juris) sed ejus duntaxat effectum sive executionem impedit. *arg. l. 1. §. si vir uxori. 4. & l. non videtur. 22 ff. de acquir. vel amitt possess. l. hostes. 24. ff. de captiv. & postlim. revers.* nisi sit justa, ut bellum. *§.*
5 *servi autem. 3 infrà hoc tit.* Deinde *jus* quoq; libertati non officit. Quia, *ut eleganter ait Cicero pro Cluentio* idcirco legum omnes servi sumus, ut liberi esse possimus. Et id demum velle dicimur, quod jure volumus *l. nepos. 125 ff. de verb. signif. l. filius. 15. ff. de conditionib. institutionum.* Liber itaq; homo is dicitur, qui facul- 6
tatem illam naturalem habet, sive potestatem faciendi, quod velit. At servus vocatur, qui ex constitutione juris gentium alterius dominio contra naturam (quæ servos nesciebat) subjectus est: nec ullius rei faciendæ, alioquin etiam licitæ & concessæ facultatem habet, sive ipsum jus gentium spectes, sive jus civile. *Exempli gratiâ*: jure gentium non potest dominium acquirere, emere, vendere, obligare, &c. *§. item vobis. 3. infrà, per quas pers. cuiq; acquirit. l acquiritur. 10. §. 1. ff. de acquir. rer domin. l. servi. 14 ff. de oblig. & act. l. servus. 6. C. de judic.* Jure civili non potest matrimonium contrahere, tutelam gerere, testamentum condere, &c. *l si serva. 39. in princ. ubi, Gothofred ff. de jure dot. l. cum ancilla. 3. C. de incest. & inutil. nupt. l. si quis tutorem. 22. ff. de testament. tut. cl. l. in servili 7. C. qui dare tutores, &c. l filiusfamilias 16. in princ. ff. qui testam. fac poss.* Servus, *inquam* neq; juris gentium capax est, 7
neq; juris civilis: tametsi juris naturalis, quo omnes homines æquales sunt, particeps esse dicatur. *l. quod attinet. 32. ff. de regul. jur. Verùm vide fusiùs illa explicantem Donellum lib. 2. Commentar. de jur. civ. cap. 9.*

§. Servitus. 2.

Servitus autem est constitutio juris gentium quâ quis dominio alieno contra naturam subjicitur.

Summaria.

1 *Servitus definitur, & declaratur.*
2 *Servi quomodo fiant.*
3 *Vera libertatis & servitutis nota.*
4 *Servus & dominus sese habent; ut correlativa.*
5 *Membrorum suorum nemo dominus.*
6 *Differentia inter filiumfamilias & servum.*
7 *An servus hereditarius sit nullius.*
8 *Quatenus servus sine domino esse possit.*
9 *Servitus natura planè est contraria.*
10 *Philosophis quid sit servitus.*

Sequitur definitio servitutis: quæ dicitur constitutio juris gentium, quâ quis dominio alieno contra 1
naturam subjicitur. *l. libertas. 4. §. 1. ff. de stat. homin.* Dicitur *constitutio juris gentium,* hoc est, quiddam jure gentium constitutum & introductum, *per princip. tit. infr. de libertin. Aldobrand. Giphan. & Heig. hic numer. 19* Et rectè sanè: quia non potest esse ex jure naturali, cùm naturâ homines omnes liberi nascantur. *l. manumission. 4. ff. de just. & jur. & d. princ infrà. de libertin* neq; ex jure civili; cùm jus civile servos non agnoscat, nisi hactenus, ut eos pro nullis habeat. *l. qui testamento. 20 §. servus. 7. ff. qui testam. fac. poss l. nullo modo 7. ff. ad leg. Cornel. de fals. l. quod attinet. 32. ff. de reg. jur.* Nec huic contrarium est, quod Justinianus 2.
ex Marciano docet: servos fieri non tantùm jure gentium; sed etiam jure civili: putà si quis liber homo major annis viginti passus sit, se tanquam servum venundari ad precium participandum. *§. servi autem 4. infr. hoc tit. l. & servorum. 5 §. 1. ff. de stat. homin.*

Et

Etenim his in locis agitur de modis constituendæ servitutis: in proposita verò definitione tractatur de naturâ servitutis & primâ origine: quam ex jure gentium esse, constat *ex §. 2. vers. jus autem gentium. suprà tit. proximo, & d. l. 4. ff. de justit. & jur. cum similib.* Ac certè naturâ servitutis ubique est eadem, quocunque tandem modo obveniat. Etsi igitur modus iste servitutis constituendæ est ex jure civili: servitus tamen ipsa non eò minus est ex jure gentium: quoniam nec aliud facit hic jus civile; nisi ut, qui se, tanquam si jure gentium servus esset, venundari passus est dolo malo, ut deciperet emptorem, non impunè ferat: nec auxilium legis, prohibentis venditionem liberi hominis, implorare queat. *l. Licinnius. 4. ff. quib. ad libertat. proclam. non licet. Ant. Faber. tom. 1. Jurisprud. Papin. tit. 5. princ. 3.*

3 Additur in definitione, *quâ quis dominio alieno.* Quia ut vera libertatis nota est, *facere quod velis*: ita etiam hæc est vera servitutis nota, *subjici alieno dominio*. Hoc enim verbo *dominy* omnia jura & effectus in servos continentur. Hincque elucescit: neminem servum intelligi sine domino: servumq; & dominium ut correlativa sese habere.
4 Non siquidem sibi ipsi servire quispiam potest: imò nec cuiquam res sua. *l. in re communi. 26. ff. de servitutib. præd. urban.* nec prædium ullum sibi ipsi. *l. cùm essent 33. §. 1. ff. de*
5 *servit. prædior. rustic.* Unde etiam est, quod membrorum suorum dominus nemo esse censetur. *l. liber homo 13. in princ. ff. ad leg. Aquil.* Inter dominum namque & servum necesse est realem esse distinctio-
6 nem. Sed & verba ista, *dominio alieno*, differentiam inter filiumfamilias & servum manifestam inducunt. Filius quippe familias alienæ quidem potestati subjicitur; sed non alieno dominio. *l. potestatis 215. ff. de verb. signif.* cùm eam ob causam suus heres dicatur, id est, suus dominus (heredem etenim pro domino veteres appellabant. *§. ult. infrà de hered. qualit. & different.*) quasi qui in proprio sui ipsius dominio sit, non alieno, *tradente Ant. Fabro loco præallegato.*

7 Neque prædictis obstat *l. 1. in princ. ff. de rer. divis. & l. 3. in princ. ff. de pecul.* ubi dicitur, servum hereditarium esse nullius. *Nam* licèt ratione possessionis servus iste sit nullius in bonis. *l. 1. §. Scævola ait. ff. si quis testam. liber esse juss. erit*: ratione tamen juris, quod heres in rebus hereditariis, vel alius in aliis bonis habet, in ejus bonis esse intelligitur. *Vel* quamvis servus hereditarius reverà sit nullius; quia neque ullus est, qui jam mortuus est, neque adhuc dominus esse potest, qui nondum heres est: attamen juris interpretatione sive fictione dominio alterius, nimirũ hereditatis, quæ vicem domini obtinet, subesse creditur. *l. deniq. 13. §. quæsitum. vers. accedit. ff. quod vi, aut clàm. l. cùm hereditas 9. C. depositi. §. servus etiam. 2. infrà de heredibus instituend.*

8 Similiter nihil refragatur. *l. si usumfructum. 23. in princ. ff. de liberali caus. & l. quod servus 35. in fin. ff. de stipulat. ser. cum concordantibus.* in quibus habetur, servum sine domino esse posse. *Quandoquidem* servi verbum capitur duobus modis. Aut enim significat relationem, & nunquam est sine dominio: aut verò denotat jus & qualitatem, & sine domino esse potest: qui tamen non verè servus dicitur; sed jure servitutis utitur, libertatis caret. *Jul. Pac. cent. 1. legum conciliatarum. q. 21. Hillig. in Donell. enucl. lib. 2. cap. 9. ad lit. K. Hœnon. disputat. controvers. 20.* Vide quoq; aliter hæc explicantem *Timæum Fabrum disp. 4. ad Instit. Imper. th. 4. lit. b. Olemannum lib. 1. disputat. jur. civil. Giphan disputat. 2. num. 14. Treutlerum volum. 1. disput. 2. th. 2. lit. B. ibiq; Hunnium in suis resolutionib. pag. 124. nec non Bacchovium in not. vers. quod autem dictum est, &c. pag. 47.*

Inseritur deniq; definitioni, *contra naturam*: non 9
quasi aliquo casu fieri possit, ut quis alieno dominio secundùm naturam subjiciatur: sed quia semper & omnimodo contra naturam (scilicet primævam, cui bella erant incognita. *dict. l. manumissiones. 4. ff. de just. & jur.*) est, ut homo subjectus sit dominio alieno: cùm natura omnes homines æquales nasci, vivere & mori voluerit. *d. l. quod attinet. 32. ff. de reg. jur.*
Et quamvis Aristoteles *lib. 1. polit. c. 3. & 4.* liberos & 10
servos à naturâ procreari disputet, quorum illos deceat imperare, hos parere: tamen illud accipiendum est de servitute politicâ, hoc est, subjectione Imperii, non de dominicâ. Illa, *teste ipso Philosopho*, est imbecillitas ingenii, cui necesse est alieno ductu & consilio regi: quæ à legitimâ multùm differt. In illâ enim stulti sapientibus, scelerati bonis, imperiti eruditis: in hac sæpè contrà, stultis sapientes, boni sceleratis, imperitis eruditi serviunt. *vide Dn. Besold. in Commentar. ad l. 4. tit. 1. lib. 1. ff. num. 1. & 2. pag. 78. & seqq.* Hancque rem pleniùs explicuimus *s. ad §. 1. tit. prox. num. 16. & seqq.* Et eâdem de re inspiciantur *Ioan. Bodinus. lib. 1. de Republ. cap. 5. Ant. Colerus disputat. 2. th. 4. ad lit. d. Connan. lib. 2. Comment. jur. civ. c. 1. num. 4. Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tractat. 2. q. 7. Ioan. Casus in Sphæra civit. lib. 1. c. 3. Goclenius in problemat. Ethic. quæst. 73. Otho Melander in idea universi studij politici. pag. 44. & seqq. Arumæus Exercit. Iustin. 1. th. 7. Borcholt. hic numer. 4. Heigius num. 22. Bachovius num. 2. & 3. Fomannus disput. 2. thes. 3. lit. d. Matthias Stephani cent. 1. quæst. 27. Stuckius part. 1. Exercit. Iustin. decad. 1. assert. 8. ad lit. E. Timpler. Oeconom. lib. 1. cap. 4. quæst. 19. & 21. Iacob. Martin. Colleg. Philosoph. lib. 2. disputat. 9. th. ult. & cent. 7. disput. ult. th. 6. & Velstenius in cent. politic. quæst. decad. 3. th. 8. & 9.*

§. Servi autem ex eo. 3.

Servi autem ex eo appellati sunt, quod Imperatores captivos vendere, ac per hoc servare, nec occidere solent. Qui etiam mancipia dicti sunt: eò, quod ab hostibus manu capiuntur.

SUMMARIA.

1. *Quo jure capti in bello efficiantur capientium.*

2 *Servi unde denominati.*
3 *Captivi non, ut facinerosi, cruciandi; sed ut homines servandi.*
4 *Ant. Faber, indubitatam Iuris sententiam impugnans meritò reprehenditur.*
5 *Captivi olim coronati venditi: & quid corona.*
6 *Servi cur mancipia appellentur.*
7 *Mancipium unde dictum, & quid sit.*

1 JUre gentium inductum est, ut capti in bello efficerentur capientium. *§. 2. vers. jus autem gentium. suprà tit. proximo. §. servi autem aut nascuntur. 4. infrà hoc tit. §. item ea, quæ ex hostibus. 17. infrà, de rer. divis. l. adeò. 7. in princ. ff. de acquir. rer. dom.* Quia verò multi desæviebant in captivos, eosque jure belli necabant crudeliter: prohibitum id fuit, constitutumque, ut potiùs venderentur, ac per hoc servarentur, quàm occiderentur, *per hunc §. nostrum*: ubi Justinianus (post Florentinum Jureconsultum *in l. libertas. 4. §. 1. ff. de stat. hom.* & Pomponium *in l. pupillus. 239. §. 1. ff. de verb. signif.*) disertè statuit: servos ex eo appellatos esse, quòd Imperatores (hoc est, *ut Theophilus rectè explicat*, οἱ τῶν πολέμων ἡγεμόνες, belli duces) captivos vendere, adeoque servare solerent. Unde & Augustinus *lib. 19. de civit. Dei.* Origo *(inquit)* vocabuli servorum, in linguâ Latinâ, inde creditur ducta, quod hi, qui jure belli possent occidi, à victoribus conservabantur. Quò pertinent quoque versus Horatii Flacci *lib. 1. epistolar. ad Quintium.*

Vendere cùm possis captivum, occidere noli:
Serviet utiliter Sine, pascat durus, aretq;:
Naviget, ac medius hyemet mercator in undis:
Annonæ prosit, portet frumenta, penusq;.

3 Sed & Agesilaus, Lacedæmoniorum Dux, sæpius pro concione milites suos admonuisse perhibetur: ne captivos, ut facinorosos, cruciarent: sed ut homines servarent. *Plutarch. in comparat. Agidis & Cleomenis.* Meritò itaque Interpretes plerique servos, à servando, non à serviendo, denominatos esse, censent. *Accurs. Mynsinger. Borcholt. Wesenbec. Hotoman. Balduinus, Piso, Heigius num 25. & alij in hoc §. Corasius ad d. l. libertas. 4. §. 1. ff de stat. homin. Bodin. lib 1. de Republ cap 5. num. 34 Forster. disput. 2. thes. 5. Vulteius in princip. tit. infrà de servitutib. num 1. D. Besold. in Oiconomia tit. 5. & 6. libri 1. ff. num. 3 pag. 166. Ioan. Frider. Husan. in tract. de homin. propr. cap. 1. numer. 7. Wegner. disput 2. thes. 1. ad lit. d. Ant. Colerus disput 2. Isagogica Iurisprud. thes. 4. sub lit. a. Pruckman. in tract. de regalib. 5. soluta potestas. cap. 1. num. 96. Giphan. lib. 1. disputat. 2. thes. 4. ibiq; Olemannus in suis notis,*
4 *num. 16.* Tametsi hanc indubitatam ipsius sacratissimi, & minimè violandi Imperatoris Justiniani, nec non probatissimorum Jurisconsultorum sententiam (à quâ ne latum quidem unguem Interpreti, quisquis tandem ille sit, recedere licet) temerario ausu, & insolenti malleo impugnet Ant. Faber, vir aliâs de universâ Jurisprudentiâ præclarè meritus, *tom. 1. Iurisprud Papin tit. 3. princip. 1.* item Reinhardus Bachovius, *hic & in notu ad Treutler vol. 1. disput 2. th. 3. lit. A.* Cæterùm hic sciendum est: quod olim captivi coronati vendebantur: eratque corona signum captivorum venalium. Unde illud Catonis: *Vt populus potiùs ob rem bene gestam coronatus supplicatum eat, quàm re malè gestâ coronatus veneat.* Ut autem corona erat signum captivorum vænalium: ita pileus impositus vænali servo demonstrabat; talem vendi servum, cujus nomine venditor emptori nihil esset præstaturus: sed omni suo periculo compararet emptor: *quemadmodum ex Gellio lib. 7. noct Attic. cap. 4. docet Corasius ad d. l. 4. §. 1. ff. de stat. homin. numer. 5. & seq.* Servi porrò mancipia propterea dicuntur: quia manu à victoribus capiuntur. *hoc §. nostro. & d. l. libertas. 4. §. 1. ff. d. tit* sicuti omnia etiam alia, quæ justo bello capta victorum fiunt. *l. naturalem. 5. §. ult. & d. l. adeò. 7. ff de acquir. rer. domin. d. §. item ea, quæ ex hostibus. 17. infrà. de rer. divis. & fusiùs edoctum est suprà in §. jus autem civile. 1 tit. proximè præcedente.* Hinc Varro; Mancipium, *inquit* à manu, quod manu capitur: hoc est, res omnes, quæ manu capiendo acquiruntur, mancipia dicta sunt, *referente Hotomano hic enunciat. 9.* Sanè apud Latinos mancipium dicitur comparatio certi dominii, perpetuumque jus possidendi, *teste Balduino hic in fine.* Unde eleganter Lucretius:

Vitaq; mancipio nulli datur, omnibus usu.

Verùm de isto vocabulo plura, observatu cum primis digna, afferunt *Schardius in Lexic. jurid. in verbo, mancipio, &c. Popma lib. 3 de different. verb. in verbo, mancipium. Corasius ad d l. libertas. 4. §. 1. ff. de stat. homin. num. 9. & seqq. Contius libr. 1. Disputat. jur. civil. cap. 12. & Dn. Besoldus d. Oiconomia tit. 5. & 6. libri 1. ff. num. 3. pag. 166. & seq.*

§. Servi autem aut nascuntur. 4.

Servi autem aut nascuntur, aut fiunt. Nascuntur ex ancillis nostris: fiunt aut jure gentium, id est, ex captivitate; aut jure civili, cùm liber homo major viginti annis, ad precium participandum sese venundari passus est.

SUMMARIA.

1 *Servorum distinctio in natos & factos.*
2 *Qui dicantur nasci: & vernæ qui.*
3 *Servi quomodo fiant.*
4 *Libertas res inæstimabilis.*
5 *Quæ requirantur, ut servi per venditionem fiant.*
6 *Ad objectionem respondetur.*
7 *Servus nihil habere potest.*
8 *Bona emptoris fides venditionem sui ipsius potissimùm sustinet.*
9 *Vtrùm illum, qui ad precium participandum sese venum-*

venundari passus est, parentes in libertatem vindicare possint.
10 *Intellectus l. 1. §. 2. ff. de rei vindicat.*
11 *Nemo potest alteri facto suo prajudicare, aut jus quasitum auferre.*
12 *Referuntur aliquot civiles inducenda servitutis modi.*

1 SErvorum distinctio quædam hoc loco proponi-
tur: quoniam alii dicuntur nasci, alii fieri. Na-
2 scuntur jure gentium ex ancillis nostris: & hi pro-
priè *vernæ* appellantur, *à vere*, quod nascantur ver-
no tempore; quod tempus anni maximè naturalis
fœturæ est. *l. Titia 36. & ibidem Gothofred. ff. de legat.*
1. Festus lib. 19. Hotoman. & Wesenbec. hic numer. 1.
3 *Mercer. lib 1. opinion. cap. 9.* Fiunt tam jure gentium,
quàm civili. Jure gentium quidem, per captivita-
tem. Justo namque bello capti, servi capientium ef-
ficiuntur, *ut tactum est superiori §. dicetur in §. & di-*
cetur in §. item ea, quæ ex hostibus. 17. infrà, de rer. di-
vis. & acquir. ips. dom. Jure verò civili, per venditi-
onem sui ipsius. Erant enim olim liberi quidam ho-
mines adeò viles & degeneres, sive abjecti animi; ut
se ipsos paterentur & curarent vendi pretii partici-
pandi causâ: & mallent cum aliquâ pecuniolâ esse
servi, quàm sine hac in libertate degere. *Verbi gratia*:
egi tecum, ut me 20. aut triginta, aut pluribus aureis
venderes, & pro lucro tibi quinque aut decem habe-
4 res: & reliquos aureos mihi redderes. Insignis ist-
hæc hominum malitia, rejicientium à se maximum
naturæ beneficium (*est quippe libertas res inæsti-*
mabilis, l. libertas 106. ff. de reg. jur.) suo merito ser-
vitute plectitur. *Anton. Matth. hic in suis notis. Vide*
D. Bes. ld. in Oiconomia tit. 5. & 6. libri 1. ff. numer. 4.
pag. 167.
5 Hæc tamen venditio ut servum faciat, subsequen-
tia quinque conjunctim, *secundum glossam hic in ver-*
bo. major. &c. requiruntur. I. Justa ætas, ut scilicet
liber homo, qui se vendi patitur, viginti annos im-
pleverit. *hoc §. & l. liberis. 7. ff. de liberali caus.* cùm
absurdum videatur, ut quis ultrò libertatem suam a-
mittere possit eâ ætate, quâ alii libertatem conferre
6 non potest. *l. si ministerium, 16. C. eod. tit.* Nec ad
rem pertinet, si quis objiciat, nec hujus quidem æta-
tis adolescenti licere, vel minimam rem suam vende-
re. *Nam cum Balduino hic* respondetur: nihilomi-
nùs sui venditionem, quantumvis graviorem, esse
permissam, odio quodam degeneris & servilis animi,
qui sordidi lucelli causâ sciens prudensque sese ultrò
conjicit in voluntariæ servitutis pistrinum: merito-
que judicatur indignus libertate, cujus certam pos-
sessionem sponte abjicit. II. Consensus vendendi:
quodque eo animo se vendi patiatur, ut participet
pretium. Si enim non precii participandi gratiâ
venditioni consenserit, ea non valet. *l. non ideo. 5.*
Cod. de liberali caus. III. Vera precii participatio.
Quia si hic servus venditus non verè recipiat suam
precii partem, poterit rescissâ venditione proclamare
ad pristinam suam libertatem. *l. 1. ff. & C. quib. ad li-*
bertat. proclam. non licet. Nec adversatur, quod ser- 7
vus nihil habere possit. *§. 1. infrà de his, qui sui, vel a-*
lieni jur. sunt. Siquidem hoc in casu dispensatur à le-
ge, ut possit retinere, & uti precio sui ipsius, licèt si
servus: maximè cùm acquirat hujusmodi precium
non postquam est servus factus, sed tempore, quo li-
ber est, & ad servitutem progreditur, *ut post Porcium*
hic n. 7. notat Thadaus Pisonum. 5. IV. Notitia con-
ditionis: ut nimirum liber homo, qui se pro servo
vendi passus est, se liberum esse noverit. Quoniam
ignorans non posset aliquo modo se vendere, nec li-
bertatem suam in alium transferre. *l. Licinnius. 4. ff.*
quibus ad libert. proclam. non licet. V. Ut emptor i- 8
gnoret conditionem hominis venditi, eumque verè
servum esse credat. Bona etenim emptoris fides po-
tissimùm hanc venditionem sustinet: quæ alioqui
nulla esse solet liberi hominis. *l. liberi 70. ff. de con-*
trah. empt. At quid si duo emerint, unus sciens, alius
ignorans? Hunc servum esse in solidum solius igno-
rantis, Paulus respondit. *l. ult. ff. quib. ad libert. pro-*
clam. non licet. Ant. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit.
3. princip. 4. illat. 3. Connan. lib. 2. Commentar. jur. ci-
vil. c. 1. num. 6. Planè, si major 20. annis, qui ad par-
ticipandum precium se venundari passus est, precium
restituat; eum in libertatem redire, certum est. *L. 2.*
ff. si libertus ingenuus esse dicetur. Iustus Schütz exerci-
tation. jur. disp. 2. th. 5. ad lit. d.
Cæterùm utrùm illum, qui ad precium partici- 9
pandum sese venundari passus est, possint parentes,
vel consanguinei in libertatem vindicare, aut per of-
ficium judicis repetere, quæstionis est? Et negantiū
opinio juri magis consentanea videtur, *per textum*
manifestum in l. tutelas 7. §. 2. ff. de capite minutis. ubi
Paulus JC. generaliter scribit: *si libertate ademptâ,*
capitis deminutio subsecuta sit: nulli restitutioni adver-
sus servum locum esse. Atqui in proposito casu, cùm
videlicet quis ob precium participandum sese ve-
nundari est passus, libertate ademptâ, sequitur capi-
tis deminutio. Igitur adversus servum, hoc est, eum,
qui ad precium participandum sese venundari passus
est, non competet ulli neque parentibus, neque con-
sanguineis, restitutio. Præterea cùm is, qui se ad pre-
cium participandum venundari patitur, in pœnam
contemptæ libertatis in servitutem conjiciatur: uti-
que adversus hanc pœnam, publico jure arrogatam,
non poterit in libertatem à cognatis vindicari.
Nec hanc sententiam infringit *l. 1. §. 2. ff. de rei* 10
vindicat. ubi Ulpianus respondit: liberos nostros,
ab aliis detentos, peti posse aut præjudiciis, aut in-
terdictis, aut cognitione prætoriâ, aut etiam adje-
ctâ causa (*ex jure Romano, sive ex lege Quiritium*) vin-
dicari posse. *Loquitur* enim lex illa expressè de ho-
minibus liberis, ab alio injustè detentis. Nobis au-
tem hic sermo est de hominibus non amplius libe-
ris, sed servis, detentis ab eo, cui dominium ipso-
rum jure erat quæsitum, & cui detinendi potestas
jure optimo competebat.

11 Pari modo non obstat, quod nemo possit alteri facto suo præjudicare, aut jus alteri quæsitum auferre. *l. id quod nostrum. 11. ff. de reg. jur.* Atqui liberi præjudicarent parentibus, ac jus ipsis quæsitum auferrent, si ad precium participandum venundati, ab illis repeti non possent: se se quippe potestati parentum subtraherent. Non, *inquam* illud obstat. Siquidem jus parentibus competens, hoc nostro casu non tam ab ipsis liberis, facto ipsorum, quam à lege ipsa, adimitur: quæ illos, qui ad precium participandum se se venundari patiuntur, in pœnam, *ut antè monitum*, libertatis contemptæ, libertate privat: ac proinde non principaliter, sed tantùm per consequens, jus parentibus in liberos competens tollitur. Nam sic etiam, cùm capitale crimen filiusfamilias admisit, jubet lex eum capite puniri: adeoque aufert parentib⁹ jus, ipsis in filium competens, etiam sine facto illorum: sed hoc solùm per consequentiam: ut rectè id declarat Hunnius *lib. 1. var. resolut. jur. civ. tractat. 1. quæst. 8.* Tametsi contrarium defendere frustrà allaboret Locamer. *quæst. juridic. fascic. 2. quæst. 10.*

12 Porrò præter hunc, sunt & alii civiles inducendæ servitutis modi. velut ingratitudo liberti erga patronum. *§ 1. vers. vel libertu. infrà, de capitu deminut. l. 2. C. de libert. & eor. liber. l. alimenta. 6. §. 1. ff. de agnosc. & alend. liber. l. si mulier. 21. in princ. ff. quod met. caus. l. Divus 5. ff. de jure patronat. Novell. 78. cap. 2. Schröter. diatrib. domest. decad 1. quæst. 10.* ut servitus pœnæ. *§. pœna infr. quib. mod. jus patr. potest. solvit.* ut assertio Principis. *l. 1. §. penult. C. de assert. tollend.* ut silentium, puta in exercitu si miles olim citatus non respondebat, fiebat servus. *l. qui cum uno. 4. §. gravius. 10. ff. de re militari.* ut quoq; venditio ad actum gerendum, cujus fit mentio *in l. si quis. 6 §. irritum. 5. ff. de injust. rupt. irrit. fact. testam.* Quod de eo accipiendum esse, qui se vendidit, ut actuarius fieret publicus, existimant Hotomanus *hic* & Vultejus *n. 4. arg. l. 1. & 2. C. ne quis lib. invit. actum Reip. gerere cogat. Idq; accuratius explicat Hilliger. in Donell. enucleato lib. 2. cap. 9. ad lit. P.* Et plures alios jure civili in servitutem redigendi modos exponit Mercerius *d. lib. 1. opinion. & observ. cap. 9.* nec non Bachovius *hic ad fin.* Cæterum de hominibus propriis (qui ad servorum conditionem quàm proximè accedere videntur) eorumque operis singulares tractatus conscripserunt Husanus & Herm. Stam: quos refert, cum aliis quibusdam, Dn. Collega Besoldus *in thesaur. penult. lit. L. num. 31. pag. 507. & num. 50. pag. 525. itemq; in compendio juris privati dissertat. 1. cap. 2. th. 14. pag. 48.*

§. In servorum. 5. & ult.

In servorum conditione nulla est differentia: in liberis autem multæ. Aut enim sunt ingenui, aut libertini.

SUMMARIA.

1 *Ecquid in servorum conditione quadam sit differentia.*
2 *Verbum conditionis homonymum.*
3 *Nulla est inter servos, quoad statum differentia: sed multa, ratione officiorum.*
4 *Liberorum, quoad statum, multiplex conditio.*
5 *Personarum discrimina nent:quam confundenda.*
6 *Nobiles ad honores & magistratus magis assumendi, quàm ignobiles.*
7 *Testi nobili magis creditur, quàm plebejo.*
8 *Nobiles testimony dicendi causa comparere coràm judice non tenentur.*
9 *Nobiles regulariter nō torquentur: & mitiùs, quàm ignobiles, puniuntur.*
10 *Nobiles ob æs alienum vincula, aut cessionem bonorum subire non coguntur.*
11 *Doctoribus competunt omnia nobilium privilegia.*
12 *Doctores reverà nobiles sunt, & quasi splendor firmamenti. & stellæ lucere dicuntur.*
13 *Doctores legum ab omnibus honorandi.*
14 *Principes Jurisconsultos amicos suos, & parentes appellare solent. Et quod Doctores verè nobiles sint, aliquot rationibus demonstratur.*
15 *Doctores & animi & politicâ nobilitate pollent.*
16 *Vt Doctores multa privilegia habent cum Nobilibus communia: ita utrinq; singuli ordines sua habent propria.*
17. *Nobilibus multa facere licet, quæ Doctoribus facere non licet.*
18 *Doctores item suas habent præeminentias, quas Nobiles non habent.*
19 *Quis Nobilis Doctori præferatur, & quis non.*
20 *Disputare de nobilitate generis, est disputare de nobilitate stercoris.*
21 *Doctores eminentiore loco præ aliis sedere, alios præcedere & ad magistratum, venientes, non stare. sed apud ipsum sedere debent.*
22 *Si quis Doctori vel Nobili tenetur reddere rationem: ipse ad eum accedere, non autem Doctor illum sequi necesse habet.*
23 *Injuria Doctori facta, pro atroci injuriâ reputatur; proindeq; gravius coërcetur.*
24 *Reipublicæ interest, dignitatem doctoralem sartam tectam conservari.*
25 *Doctor sive Nobilis licèt non habeat in ære: non tamen luit in corpore.*
26 *In personâ egregiâ qualibet pœna corporalis gravior est quavis pœnâ pecuniariâ.*
27 *Vt Nobiles, ita & Doctores obærati in tantum tenentur quantum facere possunt.*
28 *Doctor criminis capitalis suspectus, ad fidejussoriam vel juratoriam cautionem admittendus, & carcere relaxandus: alio tamen modo custodiendus.*
29 *Sicuti milites, ita & Doctores tormentis subjici nequeunt.*
30 *Omnis dignitas excusationem à torturâ præstat.*
31 *Doctores numerantur inter personas egregias.*
32 *Doctor etiam, quamvis non Professor, sed Advocatus, aut imperitus sit, torqueri nequit: idq; contrariâ consuetudine aboleri non potest.*

33 Docto-

33 *Doctores & Nobiles quomodo in delictis coërcendi veniant.*
34 *Doctores propter crimen, suspendio dignum, non laqueo, sed gladio è medio tollendi.*
35 *Doctoribus plus fides, quàm plebeis, adhibetur.*
36 *Doctori, quantumvis unico testi, de peritiâ sui discipuli attestanti, plenè creditur.*
37 *Scientia scripturarum in Doctore bonam præsumptionem inducit.*
38 *Doctoris interpretationi statur, donec erroris convincatur.*
39 *Opinionem unius approbati Doctoris pro se habens, in expensas condemnari non debet.*
40 *Quemadmodum nobiles, ita & Doctores testimonii dicendi causa domo ad tribunal non evocandi; sed domi examinandi.*
41 *Instrumentorum & documentorum hereditariorum custodia Doctori, seu digniori, committenda.*
42 *Doctores in illâ civitate, in quâ Imperator moratur, vehiculis uti possunt.*
43 *Doctores cum aliis in officii honorisvè petitione concurrentes, cæteris sunt præferendi.*
44 *Doctorum quoque filii præ reliquis competitoribus, sunt promovendi.*
45 *Doctorum filii Doctoralem dignitatem suscipientes, pro examine aliquid solvere non tenentur.*
46 *Armorum gestatio licet omnibus jure civili sit prohibita: Doctoribus tamen, tam Advocatis, quàm Professoribus, concessa.*
47 *Doctores à Discipulis suis, sine venia impetratione, in jus vocari nequeunt.*
48 *Præceptor loco patris habetur.*
49 *Ut filio persona patris; ita discipulo persona Præceptoris semper sancta videri debet.*
50 *Præclarum Alexandri Magni responsum.*
51 *Quo animo Aristoteles fuerit erga Platonem Præceptorem suum.*
52 *Scholares & discipuli Doctoris sive Præceptoris inopi alimenta exhibere tenentur.*
53 *Quatenus non exemplis, sed legibus judicandum.*
54 *Discipuli ad beneficia reddenda suis Præceptoribus naturali obligatione obstringuntur.*
55 *Doctores ab omnibus oneribus personalibus & patrimonialibus immunes esse debent.*
56 *Doctor ipso jure efficitur civis illius civitatis, ubi profitetur.*
57 *In favorem inducta, non debent operari odium.*
58 *Doctor Fabrum, malleo sibi obstrepentem, jure expellit.*
59 *Juxta Scholas & Auditoria, in quibus publicæ habentur lectiones, ædificare non licet.*
60 *Doctores, eorumque uxores aureas catenas, absque velamento gerere possunt.*
61 *Insignia propria autoritate assumere omnibus licitum.*
62 *Quatenus Doctoribus permissum sit sine concessione Imperatoris, nobilium insignia cum apertis galeis usurpare.*
63 *An Doctores, qui 20. annos publicè docuerunt, illustres efficiantur.*
64 *Antecessorum appellatione Professores juris intelliguntur.*
65 *Plura Doctorum privilegia, remissivè.*
66 *An Doctorum privilegia pertineant quoque ad Bullatos.*
67 *Examen & morum doctrinæque excellentia est de substantiâ Doctoris.*
68 *Imperator est principium & fons omnis dignitatis.*
69 *Ejusdem causa idem effectus esse solet.*
70 *Consideratio l. si ita quis. 51. ff. de legat. 2. & l. fideicommissum. 76. ff. de condit. & demonstrat.*
71 *Creatio Doctorum quatenus ad solum Imperatorem pertineat.*
72 *Num Dd. Bullati admittantur, quando statutum requirit, ut non nisi Doctores vel Licentiati in Collegium &c. sint cooptandi.*
73 *Abusus non debet tollere usum.*
74 *Cur Julius III. & Pius V. Pontifices creationem Doctorum codicillarium prorsus interdixerint.*
75 *Candidati cautiùs agunt, si in probatis Academiis Doctoratus gradum solenniter accipiunt.*
76 *An Gradus Doctoris nobilitatem obfuscet.*
77 *Dignitas dignitati juncta, priorem non abolet, sed auget.*
78 *Pulchrum dictum de Georgio Fiscello, Vice-cancellario Sigismundi Imperatoris.*
79 *Refutatur Conradus ab Einsidel, Eques Misnicus, qui Doctoribus nobilitatem temerè denegat.*
80 *Refellitur ejus primum argumentum, à nomine ad nominatum petitum.*
81 *Differentia inter Doctores, & Nobiles, ita in specie dictos.*
82 *Doctores in legibus Imperii vestiariis præ Nobilibus sunt privilegiati.*
83 *Destruitur secundum & tertium Equitis Misnici argumentum.*
84 *Quæ speciali nominatione indigent, generali concessione non transeunt.*
85 *Jus nobilitandi quibus competat.*
86 *Exploditur quartum Misnici Equitis argumentum.*
87 *Quæ nobilitatis species ad heredes non transmittatur.*
88 *Rejicitur quintum Equitis Misnici argumentum.*
89 *Quod quis jam antea habet, id denuo accipere nequit.*
90 *Nobilis quatenus Doctoratus gradum assumere possit.*
91 *Removetur sextum Equitis Misnici argumentum.*
92 *Diluitur septimum ejusdem argumentum.*
93 *Comitissa, si Doctori nubat, non dicitur indigno nupsisse.*
94 *In nonnullis Ecclesiis Cathedralibus Nobiles & Doctores æquo jure ad Canonicatus admittuntur.*
95 *Instantiæ respondetur.*
96 *Rejicitur ultimum Equitis Misnici argumentum.*
97 *Professorum privilegia quando cessent.*

UNa omnium servorum, quoad substantiam servitutis & juris dominici, conditio est: omnesque 1

ex æquo servientem serviunt, hoc §. *nostro l. & servorum. 5. ff. de stat. homin.* quamvis olim domini in quosdam dominium plenum, in alios minus juris, in nonnullos nudum tantum Quiritium nomen habuerint *l. unic. C. de nudo jure Quirit. tollend. Videantur hic Accursius & Mynsingerus, hosq; taxans Bachovius.* Sed obstat, quod multæ & diversæ dicuntur esse servorū conditiones: ut alia est conditio servi librarii, alia histrionis, alia symphoniaci, alia atriensis, alia ordinarii, alia vicarii, alia item novitii, alia veterani, &c. *l. sed, si quid. 15. §. 1. ff. de usufruct. l. ult. §. ult. ff. de ædil.*
2 *edict. §. si quis ancillas. 17. infr. de legat.* Dicendum: verbum *conditionis* esse homonymum. Interdum enim statum significat: interdum qualitatem sive of-
3 ficium. Statum quod attinet: nulla est inter servos differentia: unaque omnium conditio est: quoniam omnes æquè subjecti sunt potestati dominicę. Quod verò attinet ad officia, & æqualitates servorum: certum est, varias esse eorum conditiones & gradus; adeoque varia ministeria, dissimilesque serviendi modos. Alius siquidem viliori, alius honestiori, alius hoc, alio alius officio fungitur. Et, *ut est in proverbio,* servus præstat servo, & herus hero. *Iul. Pac. cent. 1. legum conciliatar. quæst. 22. Arumæus Exercit. Iust. 1. th. 28. Iacob. Ravard. lib. 5. varior. cap. 20.* Cæterùm liberorum, quoad statum, non una est conditio, sed multiplex. Quidam enim ingenui sunt, quidam li-
4 bertini, *per hunc §. & d. l. 5. ff. de stat. homin.* Et rursus ingenuorum quidam sunt nobiles, quidam ignobiles vel plebeji: quidam clerici, quidam seculares, &c.
5 Atque hæc personarum discrimina nullo modo confundi debent: cùm pro diversitate personarum, diversum quoque jus constituatur. Alio jure apud Romanos utebantur ingenui: alio libertini plerisque in articulis, *ut videre est ex l. unic. C. ad leg. Visellianam. & l. un. C. de Latina libert. toll. & Novell. 78.*
6 Sic etiam hodie multis in casibus alio nobiles & in dignitate constituti utuntur jure, quàm ignobiles & plebeij. Melior quippe in plerisque illorum conditio esse solet. Primùm enim ad honores & magistratus sunt nobiles magis assumendi, quàm ignobiles & obscuri: suntque, cæteris paribus, præferendi. *l. honor. 14. §. de honoribus. ibi, ergo natalium. ff. de muneribus & honorib. Novell. 15. in princ. ibi, viri quidem obscuri: & iterum in c. 1. in princ. ibi, universi nobiliores. & rursum in c. 6. in fine. ibi, unumquemq; nobilium,*
7 *&c.* Deinde testi nobili magis creditur, quàm ignobili sive plebejo: & quo quisque nobilior est, eò magis illi creditur, *ut notat. glos. in l. 3. in verbo. plebe, ut per istum textum. ff. de testib. & glos. in can. 2. §. item te-*
8 *stium. in verbo. decurio. caus. 4. q. 2. & 3.* Præterea nobiles testimonii dicendi causa coram judice comparere non coguntur: sed judex ad eorum domum Notarium, a quo examinentur, mittere debet. *l. ad personas egregias. 15. ff. de jurejurand. glos. in c. si qui testium*
9 *8. & ibi Panormitan. & Felin. n. 3. ext. de testib.* Adhęc nobiles torqueri non possunt, nisi in crimine majestatis. *arg. l. omnes. 33. C. de Decurionib. l. severam. 10. C. de dignitatib. l. nullus. 4. C. ad leg. Iul. majest. l. milites 8. l. divo Marco. 11. l. Decuriones. 16. C. de quæstionib. Covarruv. lib. 2. variar. resolut. c. 9. n. 4.* & mitiùs puniuntur, quàm ignobiles & plebeij. *l. sacrilegij. 6. in princ. ibi pro qualitate personæ & iterum ibi, si honestiore loco natus. ff. ad leg. Iul. peculat. l. Pedius. 4. §. ibi, si sordidiores erunt. & l. ult. §. 1. ibi, si humiliore loco. ff. de incend. ruin. naufrag. & diximus suprà ad princip. tit. de iust. & jur. num. 31.* Nisi nobilitas delictum augeat, & in dedecus nobilitatis cedat, *arg. l. quadam. 14. ff. de pœnis. l. omne. 6. §. 1. ff. de re militari. can. nulli. 4. caus. 25. q. 1. Gail. lib. 2. observ. 110. num. 42. Sixtin. consil. Marpurg. 10. num. 31. & seq. vol. 3. Thoming. consil. 19. num. 43. vol. 2. Riminald. consil. 245. num. 75. & seqq. lib. 3. Iosephus de Sesse tom. 1. decis. 11. Regni Aragonum. num. 15. & seq.* Ideoque cùm nihil magis repugnet nobilitati, quam proditio, *Gundin in tract. de bannit. cap. 4. num. 7.* (proditor quippe tam Diis, quàm hominibus est exosus. *Hippolyt. de Marsil. sing. 16. Paris de Put in tract. de re mil. lib. 6. q. 11. num. 3.*) si Nobilis proditionem fabricet: non modò pœnâ ignobilium, sed graviori plectendus venit, *arg. d. l. quadam. 14. ff. de pœn. Claud. Battandi... in prax. crim. reg. 96. num. 4. art. 124. Tiraquell. in tract. de pœnis, &c. caus. 31. num. 2. Chassan. in consuetud. Burgund. rubr. 4. §. 20. text descendre. num. 5.* Nam quo major in Principem est obligatio & fides, eò severior fidei violatæ vindicta imponitur, *arg. l. unic. in fine. C. de conductorib. & procuratorib. &c. l. presbyteri. 8. in fin. C. de Episc. & cleric. Bodin. lib. 6. de Republ. cap. 6.* Idemque in crimine falsi, & læsæ majestatis, aliisque delictis enormibus obtinet, *per notata Prosperi Farinacij lib. 3. prax. crim. de pœn. temperand. caus. 18. quæst. 98. numer. 14. & seqq.* Adde Hermannum Kirchnerum, eâ de re perquam eleganter dissertantem, *vol. 1.*
orat. 2. Sed & nobiles propter æs alienum, quod vires patrimonii excedit, neque vincula subire, neque ignominiosæ bonorum cessioni sese committere tenentur: verùm in id tantum quod facere possunt, conveniuntur: adeoque iis relinquendum est, unde commodè vivere possint, *arg. l. miles. 6. & l. item miles. 18. ff. de re jud. can. non cogantur. & ibi glo. distinct. 41. Ioan. Arze ab Otalor. in tract. de Nobilit. Hispan. p. 2. c. 5. num. 32. Ioan Gutierrez. de contract. jurat. c. 16. num. 1. & 15. part 1. Wesenbecius consil. 50. num. 19. & seqq. ubi plures citat:* Atque de his, aliisque pluribus nobilitatis prærogativis ac privilegiis latè dissertat Andreas Tiraquell *in Commentar. de nobilitate. c. 20.* & Petrus Frize *apud Arumæum vol. 1. de jure publ. discurs. 16. conclusionum cum seqq. & vol. 4. Disputation. Basileens. Disput. 10. de nobilit. civ. conclus. 22. & seqq.* Item Josias Nolden *d. vol. 4. disput. 9. de statu nobilium civ. c. 9. conclus. 72. & aliquot seqq.* Quibus adjiciatur Johannes zur Nedden *in Disput. de nobilitate cap. 3. th. 93. & seqq.* 10

Iisdem autem omnibus, & aliis quàm plurimis privilegiis Doctores, cùm & ipsi nobiles sint, & in excellente dignitate haud dubiè constituti, gaudere 11

omnino

omnino censeo, *arg. l. 2. in fin. & l. diximus. 4. in fine. ff. de excusationib. tut. l. providendum. 7. C. de postuland. l. nobiliores. 3. C. de commerciis. l. medicos. 6. C. de professorib. Novell. 117. cap. 4. ibi, cujuslibet sint dignitatis, aut militia, aut studii, &c. c. quanto. ext. de magistris, &c. Chassanaus in Catalogo gloria mundi. part. 8. considerat. 10 & 12. D. Collega Halbritter. in eruditâ suâ orat. de privil. Doctor. pag. 333. subjectâ tractat. D. Collega Bocers de Bello & duello. Petrus Fritze d. Disp 10. concl. 14. & d. discurs. 16. de Nobilit. conclus. 14. apud Arumaeum tom. 1. de jure publico. pag. 150. D. Collega Besold. & Meckhel in Dissertat. de pramiis. conclus. 78. Antonius Tassara de errorib. Notar. cap 25. numer. 7. Guid. Papa decis. 118. num. 3. Fab. Turret. consil. 16. numer 66. Farinac. consil. crim. 94. num. 5. lib. 1. Bertazzol. cons. 502 num 7. lib. 2. Ruland de Commissar. lib. 7. cap. 2. num. 8. lit. b. part. 1. Ioan. de Royas in Epitome de succession. cap. 26. num. 27.* Porrò cùm hæc, de privilegiis Doctorum, materia sit usu frequens, oblectatione suavis, & utilitate fructuosa: eam, quantumvis huc non valde pertinentem, explanatius paulò tractare, adeoque potiora privilegia sigillatim recensere juvat.

12 Primum itaque & maximum privilegium est: quod Doctores verâ nobilitate polleant, *per textum satis apertum in d. l. providendum. 7. C. de postuland.* ex quo constat, meritum scientiæ juris civilis aliquem ipso jure reddere nobilissimum. Unde Ulpianus Jureconsultus dictus est nobilis. *d. l. 2 in fine. ff. de excusationib. tutor.* & nobilissimus. *dict. l. diximus 4. in fin. ff. eodem. Petrus de Andlo lib. 2. de Imp. Rom. cap 11. D. Thomas Lans. in Commentar. de Academ. lit. m. pag. 79. & seq Matth. Stephan. de nobilit. lib. 1. cap. 7. num. 29. Ant. Faber. in Cod. lib. 1. tit. 28. definit. 10. Iacob. Bonius in libro singulari, de privileg. Iurisconsult. part. 3. privileg. 56. ubi plures citat.* Quin & Doctores quasi radii Solis appellantur. *can. multi bene. 44. circa finem. de pœnitent. dist. 2.* & quasi splendor firmamenti lucere, & tanquam luminosæ candelæ universum corpus orbis, profligatis errorum tenebris, velut sidus matutinum, & stellæ in omnem perpetuitatem mansuræ, irradiare dicuntur. *c. super specula. 5. ext. de magistris c. gloriosus. unic. §. horum quippe Doctorum de reliquiis & venerat. sanctorum in 6. Matthias Coler. in*
13 *tract. de processib. execut part. 1. c. 6. num. 132.* Hinc est, quod Doctores legum ab omnibus honorandi veniant, *arg. l. 2. & 3. C. de officio diversor. judicum. l. quicquid. 5 C. de advocat. divers. judicior. & leg. 1. §. proinde. 5. ibi, est quidem res sanctissima, civilis sapientia. ff.*
14 *de var. & extraord. cognit.* Hinc etiam est, quod Principes Jurisconsultos amicos suos. *l. divi fratres. 17. ibi, amicus noster. & rursus ibi, & alius amicus noster. ff. de jure patronat. l secundum. 4. C. de contrah. & committ. stipulat.* imò parentes suos appellare soleant. *l. ex divi Antonini. 4. C. de locato. Matthias Bernegger. in speculo boni principis. cap. 7. num. ~ lib. Limnaeus tom. 3. de jure publ. Imp. Rom. lib. 8. c 4. num 6.* Sed & hinc est, quod Doctoris persona reputetur digna, cui vel Comitissa nubat, *secundum Salicetum in d. l. providendum. 7. C. de postuland.* Idemque approbat Philippus Paschalis *in tract. de patr. potest. part. 2. cap. 5. num. 67. cum seq.* ut & Johan. Petr. Fontanella *in tract. de pact. nuptial. claus. 7. glos. 3 part. 15. num. 62.* hosque referens D. D. Besold. *in dissertat. de Studiosis, Magistris, &c. cap. 9. pag. 109.* Illudque tanquam notabile dictum mente tenendum monet, *post Cynum*, Johan Campegius *in tract. de doto part. 1. quæst. 13. numer. 2. vers. teneo mente.* Jacob. Menoch. *lib. 4. præsumpt. 189. num. 86.* & eos laudans Thomas Sagittarius *discurs. 3. th. 26. lit. a. apud Arum. de jure publ. vol. 3. pag. 92.* Porrò quod Doctores verè sint Nobiles: hoc syllogismo demonstratur: Quoscunque Imperator ob virtutem eximit à plebejâ conditione, ii verè sunt nobiles. Nullum quippe est dubium, quin Imperator in toto Imperio Romano jus nobilitandi habeat. *l. quoties. 3. §. vires. 2. C. ubi Senatores vel clarissimi civiliter vel criminal. conveniantur. l. nemini. 3. C. de consulibus, & non spargendis ab his pecuniis, &c. l. 2. & l. ult. ff. de natalib. restituend. can. cùm redempter. 66. caus. 12. q. 2.* Atqui per collationem gradûs Doctoralis Imperator eximit doctos & peritos plebejâ conditione. *d. l. providendum 7. C. de postuland. d. l. diximus. 4. ff. de excusat. tutor. l. ult. C. de Comitib. rei militar.* Ergo Doctores verè sunt nobiles. Rectè autem dicimus, *per collocationem gradûs Doctoralis, &c.* Siquidem nobilitas non confertur; nisi is, qui jus & voluntatem nobilitandi habet, per actum aliquem externum voluntatem suam declaret. Id quod fit, si quem lateri suo adhærere sinat. *l. 1. C. de domesticis & protectoribus. l ult. C. de excusationibus tutor.* si quem Exercitui præficiat. *l. ult. C. de primicerio. & l. ult. C. de decurionib.*: si quem de feudo nobili investiat. *c. unic. quis dicatur dux, marchio, & c. l. 2. feud. tit. 10. Mascar. in tract. de probationib. vol. 1. concl. 1094. n. 5. Vult. lib. 1. de feud. c. 8. n. 9.* si cui Doctoratus conferatur. *d. l. providendum. 7. C. de postul. d. l. diximus 4. ff. de excusat. tutor. Petrus Levander. in tract. de privileg. Doctor. p. 2. §. 30. num. 40. eumq́; citans Quirinus Kubach. cent. 3. quæstion. illustr. politico juridicar. decur. 7. quæstion. 7. pag. 847. & seq.* & si qui alii sint modi. Adhæc Jureconsulti cùm Patres Principis dicantur. *§. filiusfamilias. 4. infrà quibus mod. jus patr. potest. solvit. d. l. ex divi. 4. C. de locato.* & pars corporis Principis. *l. quisquis. 5. C. ad leg. Iul. majestat.* quid ni etiam Nobiles? Præterea si fortitudo nobilitat. *d. l. ult. C. de decurionibus.* cur non etiam eruditio & legalis scientia, ut quæ præ fortitudine omnibus omni tempore, hoc est, tam pacis, quàm belli, prodest? quæ res sanctissima. *d. l. 1. §. proinde. 5. ff. de extraordin. cognit.* & maximè laudabilis perhibetur? *l. laudabile. 4. in princip. C. de advocat. diversor. judicum.* Inde Justitiæ & Jurisprudentiæ beneficio ad honores amplissimos & stirpem nobilem pervenerunt Pittacus Mitylenæus, Numa Pompilius, Æacus, Minos, Rhadamanthus, So-

Solon, Aristides, Ulpianus & complures alii. Nec
movet quicquam, quod Doctores ab aliis non habe-
antur pro nobilibus. Tum quia judicium id vulgi,
nec sapientis est. Tum quia ut aliàs non spectandum,
quid hic vel alibi fiat; sed quid fieri debeat. l. sed li-
cet. 12. ff. de offic. præsid. ita & hic non respiciendum,
quid hic, vel ille sentiat; sed quid ex rei veritate &
juris dispositione sentire debeat. Kubach. d. cent. 3
15 decur. 7. quæst. 7. pag. 849. Et quamvis modò dicta
nobilitatem animi duntaxat concernere videantur:
tamen dubium non debet esse ullum, quin Doctores,
præter hanc animi nobilitatem, politicâ quoque seu
civili nobilitate floreant, uti constanter asserunt Bonus
de Curtili in tract. de nobilitate. part. 3. num. 102. Chas-
sanæus d. catalogo gloriæ mundi. part. 8. considerat. 12.
& alii, quos refert. & comprobat. D. Halbritterus d. o-
rat. de privileg. Doctor. pag. 332. & seq. Quibus ad-
dantur Arnisæus lib. 1. polit. c. 12. fol. 305. & seq. Coth-
man. Acad. Resp. 28. num. 16. Cammannus. Disput. 3.
de jurib. majestat. thes. 63. & D. Collega Besoldus, d.
dissertat. de Studiosis, Magistris, &c. cap. 9. pag. 108. &
seq.
16 Sanè quemadmodum Doctores cum Nobilibus
multa habent privilegia communia: ita utrinque
singulos ordines sua habere propria non obscurum
est. Unde Nobilitas plerunque ad heredes quoque
devolvitur: Doctoralis autem dignitas personam
non egreditur. l. privilegia 196. ff. de reg. jur. &c. pri-
vilegia. 7. ex de reg. jur. in 6. illustris Dn. Enenckel. in
tract. de privileg. parent. & liber. privileg. 3. c. 5. n 15.
17 Nobilibus item contemplatione armatæ militiæ
multa fecere licet; quæ Doctoribus in militiâ toga-
tâ facere honestè non licet. Quis enim Doctor, præ-
sertim legum, illud militare privilegium, quo militi-
bus, propter eorum simplicitatem & juris ignoran-
tiam, sine solennitatibus testari fas est, sibi arroget;
nec meminerit, à Jurisperito imperitiam juris flagi-
tiosè allegari? argumento l. 2. §. Servius. 43. ff. de orig.
18 jur. Quis in torneamentorum, cæterorumq; Eque-
striùm ludorum spectaculis, Doctorem cum aliis
Nobilibus pro coronâ & præmio in certamen de-
scendere, & alia id genus plura decorè facere posse
existimet? Sed & Doctores suas habent præeminen-
tias, quas Nobiles non habent. Verbigratiâ: Imperio
in nostro Romano-Germanico Principes & Duces
in literis linguâ vernaculâ Doctorem ferè non ap-
pellant, nisi numero plurali (Ihr/ Euch/) quo tamen
numero Nobilem non honorant: sed in singulari
(Du/ Der/) alloquuntur. D. Lansius d. Commentar. de
Academ. sub. lit. M. pag. 81. edit. 1. eumq; referentes.
D. Besoldus & Frideric. Richard. Mockel in Dissertat. de
præmiis, conclus. 80. in fine. & Iosias Nolden in d. disp. 9.
sive quæst. jur. de statu nobilium civ. cap. 5 conclus. 36.
in fine. sub vol. 4. disputation. Basileens. nec non Speide-
lius in Notab. jurid. hist. polit. lit. D. num. 9. verb. Do-
19 ctor. pag. 205. Sic Nobilis, qui aliâ insuper dignitate,
aut præclarâ aliquâ dote ante alios præstat, regulari-
ter quidem præfertur Doctori: sed si Nobilis neque
aliquo munere a Principe ornatus; neque à virtute
aut doctrinâ aliquam mutuatur προτίμησιν: tunc re-
ctissimè idem Doctori postfertur. Matth. Stephan. de
Nobilit. lib. 2 num. 27. & seqq. Nempe, disputare de 20
Nobilitate generis, est disputare de nobilitate ster-
coris; ut, post Hostiensem, festivè loquitur Glossa in c.
execrabilis. sub lit. V. Extravagant commun. de præ-
bend. & dignitatib. si scil. non sit juncta virtuti & pro-
bitati, Salicet. in l. providendũ. 7. C. de postuland. Petr.
Rebuff. schol. privileg. 45. hocq; referens Clariss. D. Lan-
sius d. Commentat. de Academ. lit. M. pag. 81. Hucq; re-
vocari poterit privilegium 15. de quo infrà num. 55.
Secundum privilegium est: quod Doctores, quia 21
nobiles sunt, & in dignitate positi, eminentiore loco
præ aliis sedere, aliosque præcedere debeant, per no-
tata glossæ, in §. aliam verò. in verbo, altiori, infrà, de
bonor. possessionib. & in can. deniq; 6. in verb. sicuti lo-
co. Distinct. 4. & in cap. sedes. 15. in verb. viliores. ext.
de rescriptis Bartholomæus Bologninus in auth. habita.
C. ne filius pro patre, &c. num 27. in fine. & quod ma-
gis est, Divi Imperatores rescripserunt; Doctores ad
Judicem vel Magistratum venientes, non stare; sed
apud ipsum judicem vel magistratum sedere debere:
pœna ternarum librarum auri adversus judicem
constitutâ, qui hanc sedendi facultatem illis dene-
gaverit. L. ult. C. de officio divers. judicum. Eodem facit
textus in l. fin. §. ult. vers. & sedendi. C. ubi senatores,
vel clarissimi civiliter vel crim. conveniantur. Benius
d. part. 3 privileg. 59. Imò Nobilibus in sedendo, in
cedendo, & id genus cæteris, regulariter Doctor
præferri debet: ut, post Benium d. part. 3. privileg. si-
ve cap. 57. scriptum reliquit D. Besoldus d. dissertat.
de Studiosis &c. cap. 9. pag. 112. Hinc civilis scientiæ
Professores per orbem terrarum solenniter principa-
ri, & sedere in Aulâ Imperiali, scribit Azo in proœ-
mio. harum. Institut. num. 1. Hinc quoque dicit per-
bellè Angelus de Perusio in l. cùm salutatus. 1. C. de
sentent. pass. quod licet Papa recipiat omnes ad oscu-
lum pedis: tamen Urbanus Papa ipsum, tanquam
Doctorem, recipiat ad osculum pacis, prout eum
refert Ioan. Franciscus Ponzinibius in tractat. de La-
miis, &c. num. 19. Hincque est, quod si quis alicui 22
Doctori vel nobili tenetur reddere rationem, ipse ad
eum accedere, non autem Doctor vel Nobilis ipsum
sequi necesse habeat. arg l. penult. §. fin. ibiq; gloss. in
verb. æstimandum ff. de condit. & demonstrat. Cæpola in
tract. de Imperat. mil. eligendo. in verb. nobilitatis. in 3
privilegio nobilitatis. Bonus de Curtili d. tractat. no-
bilit. in privileg. 16. hocque citans Chassanæus d.
part. 8. considerat. 38. Sed & apud Hebræos, teste
Wilhelmo Schickarto, in jure Regio Samuel. pag. 91.
Præceptum erat Regi, honorare Doctores Legis.
Cum igitur intrabant coram ipso Synedriales aut Sa-
pientes Israël, assurgabat ipsis, collocans eos juxta
latus suum. Sic fecit Asa, Rex Judę, etiam Discipulis
adhuc, assurgendo de throno suo, & illos osculando,
appal-

appallondoque *Mi Magister. Mi Domine?* Et ita verificatur illud; quamvis obscuro sint loco nati; sedeant tamen juxta Principes, juxta Principes (inquam) populi: quod Psalter inter mira providentiæ Dei specimina recenset. *Psal.113.v.8.* Insuper ex antè dictis evincitur: barbarum planè esse morem, vigore cujus Iureconsulti & Doctores quibusdam in locis à Magistratu, Senatoriaque dignitate arcentur. Prisci enim Romani Imperii potentissimi Imperatores, semper ad latus habuerunt Jurisconsultos; Ulpianos nempe, Paulos, Papinianos, &c. *arg. d.l. divi fratres. 17 ibi & aliis amicis nostris, Iurisperitis &c. ff. de jure patron. et. C. Iurisperitos. 30 in princ. ibi circa. atus, ibiq; Bald. ff. de excusationib. tutor. D. Besold. d. dissertat. de Studiosis &c. cap. 9. pag. 121.*

23 Tertium est privilegium: quòd injuria Doctori facta, propter dignitatem & excellentiam personæ, pro atroci injuria reputetur: proindeque gravius, quàm contumelia plebejo imposita, coërceatur, *ut tradit Menochius lib. 2. de arbitr. jud. quæst. cent. 3. cas.*

24 *263. num 17.* Interest quippe totius Reipublicæ, dignitatem Doctoralem omnibus modis sartam tectam conservari atque defendi. Quare injuriæ uni ex Doctoribus illatæ persecutio cuivis de populo datur, non secus, ac si crimen publicum in ipsam Rempublicam patratum esset, *Baldus in l. 1. §. hujus studii in 3. col. ff. de just. & jur. & in l. si quis in hoc. 10. de episcop. & cleric. Bologn. in d. auth. habita. C. ne filius pro patre &c. numer. 29 Christophorus Lanfranchinus in sua Disputatione de precedentia Doctorum & milit. numer. 27. Iacobus Benius in d. libro singulari de privilegiis Iurisconsultorum part. 2. privileg. 47. & 48. Dn. Besold. d. dissertat. de Studiosis, &c. cap. 9 pag. 130.*

25 Quartum privilegium est: quòd, licèt propter delictum aliquod ad pœnam pecuniariam damnatus, si solvendo non sit, suo corpore illam luere cogatur *l. ult. ff. de in jus vocand. l. si quis 7. … ff. de jurisdict. l. 1. § fin. ff. de pœn. l. qui aedes. 9. ff. de incend. ruin. naufrag. l. ob stnus 49. ff. de administrat. & peri. tutor. l. ult. ad finem. C. de e … violat. l. quicunq; 4 vers. quod si ad … dictam. C. de servis fugit. & cotidie explicatum ad … in summa. 10 infrà de injuriis numer. 7 & seqq.* tamen istud non habeat locum in Doctore vel nobili non solvendo existente: quem satius est impunitum dimittere, quàm corpus ejus vinculis, carcere, vel aliâ corporali pœnâ, loco deficientis mulctæ, coërcere: quemadmodum, *test. Angelum Aretin. & latonem nu. 43. in §. pœnales 12. infrà d. actionib. aliosq; a se allegatos,* notavit Didacus Covarruv. *lib. 2. var. resolut. c. 9. n. 4. in fine.* Ex hujus traditionis perspicua est ratio: quoniam si Doctor vel Nobilis non valens solvere pœnam pecuniariam, in carcerem detruderetur, aliâve coërcitione plecteretur: majorem pœnam, quam pro delicti qualitate meruisset, sustineret: id quod iniquum foret, & contra *l. perspiciendum. 1. ff. de pœnis. l. sancimus 22 Cod. eod. authent. omnes peregrini. in fin. C. commun. de success. c. quæsivit. … in fin. de iis, quæ fiunt à majori parte cap. c. non afferamus. 21. caus. 24. q. 1.*

Etenim in Doctore vel nobili, vel aliâ personâ egregiâ, quælibet pœna corporalis, quamvis levissima, gravior censetur quavis pœnâ pecuniariâ, etiam maximâ: *l. in servorum. 10. in fin. ff. de pœnis. Bartol. in d. l. 1. § ult. ff. d. tit. Pruckmann. in tract. de regalib. §. venatio. numer. 58. cum ibi notatis.* 26

Quintum privilegium est: quòd, quemadmodum nobiles, ita & Doctores, similesque personæ in egregiâ dignitate collocatæ, ob æs alienum, cui dissolvendo propter inopiam sufficientes non sunt, neque bonis cedere, neque creditoribus in servitutem addici, neque in carcerem conjici, neque ultrà, quàm commodè facere possint, exigi debeant, *arg. d. l. miles. 6. ubi Bartol. ff. de re jud. d. l. medicos. 6. ibiq; gloss. & Ioan. de Plat. C. de professorib. & med. Benius de privileg. Iurisconsultor. part. 3. privileg. 95. Matthæsillan. in suis singularib. singulari 59. verb. nota, quòd legum Doctores, &c. Paris de puteo in tract. syndicatus. verb. an Doctor nu. 5. Matth. Brunus de cess. bonor. 10. quæst. quarta quæstionis princip. numer. 3.* quos citat & sequitur Coler. *d. tract. de processib. execut. part. 1. c. 6. numer 129. & seqq.* Quibus adjiciendus est Franciscus Merlinus *decis. 10.* Philippus Paschal. *in tract. de patr. potest. part. 2. C. 5 num. 74.* & Baldus Perusinus *in tract. de carcerib. cap. 1. numer. 4.* ubi disertè scribit, quòd legum Doctor, sicut miles, pro debito incarcerari non possit: imò judices id facientes capite puniantur. Et tametsi in delictis jure cautum est, ut omnes de crimine capitali suspecti, ne aufugiendo se pœnæ subducant, carceri mancipentur; & ad condemnationem usque in eo detineantur, *tot. tit. ff. de custod. & exhibit. reor.* in Doctore tamen vel nobili aliud receptum invenitur. Is etenim, criminis alicujus capitalis suspectus, ad fidejussoriam vel juratoriam cautionem admittendus, & carcere relaxandus est, *arg. l. 1. ff. eod. tit. & l. quoties 17. C. de dignitatib.* hoc tamen adhibito temperamento, ut ei loco carceris, vel civitas, vel hospitium, vel palatium, vel domus certa cum custodiâ militum, ex arbitrio judicis assignetur, vel etiam, remota omni custodiâ, certum in locum arresto costringatur. *Lucas de penna in l. mulieres. 13. numer. 5. versic. octavò. & in d. l. quoties. 17. numer. 21. vers. item nota. C. de dignitatib. Tiraquell. d. tract. de nobilitat. cap. 20. num. 28 cum seqq. Matth. Coler. d. tract. de processib. execut. part. 2. c. 3. nu. 169. Pruckman. cons. 2. num. 331. Dambouder in praxi rer. crimin. c. 20. num. 11. Prosper. Farinac. in praxi crim. lib. 1. tit. 4. quæst. 33. num. 60. & seqq. D. D. Besold. d. dissertat. de Studiosis, &c. cap. 9. pag. 132. aliisq; ab his recitatis.* 27 28

Sextum privilegium est: quòd Doctores, quantumvis de crimine aliquo atrociore suspecti, & legitimis indiciis onerati, quæstionibus sive tormentis subjici nequeant, *arg. l. milites. 8. C. de quæstionib.* ubi cùm milites torqueri non possint: inde justâ consequentiâ infertur, nec à Doctoribus quæstionem sumendam esse. Omnibus namque gaudent privilegiis, quæ militibus non propter imperitiam juris, sed dignitatis, vel publicæ utilitatis causa tributa 29

 sunt,

sunt, *arg. l. advocati. 14. C. de advocat. divers. judicior. Ita sentiunt Cynus in l. 1. C. de jur. & fact. ignor. Bartol. in l. 1. C. de advocat divers. judicum & in l. 4. C. ad l. Iul. majestat. Alexand. in l centurio. 15. numer. 9. Ripa. num. 14. Gallíaula num. 25. ff. de vulgari & pupil. subst. Guido de Suzar. de indic. & tort. numer. 108. Paulus Ghirland. in tractat. de quaest & tortur. q. 6. num. 3 ad fin. Gomez. tom. 3. var resolut. cap. 13. num. 3. vers. item reperitur prohibitus Doctor. &c. Francis. Casen. in tract. de torment. c. 10. numer. 13. Iul. Clar. in pract crim. § fin quaest. 46. numer. 16. ubi ita omnes tenere scribit.* Id ipsum frequens esse Doctorum placitum testatur Emanuel Soarez *in thesaur. recept sent lit. D nu. 102* Et infinitis ferè auctoribus confirmat Farinacius *d. lib. 1. tit. 5. q. 41. numer. 37. & seqq nec non Iacobus Benius. de privileg. Ictorum. part. 2. privileg 38 & seq.* Atque pro hac receptissimâ sententiâ plures aliæ militant rationes. I. Quia Doctores dignitate conspicuos esse, jam suprà *num. 11.* probatum est *ex c. quantò 3. ext. de magistris, &c. & juribus similib.* Omnem autem dignitatem à torturâ excusationem præstare, non incogniti
30 juris est. *l. nullus 4. C ad leg. Iul. majest.* II. Quia Doctores verè nobiles esse, ostendimus suprà *num. 12. cum seqq.* & multorum autoritate probat Tiraquellus *in tract. de nobilitate. c. 5. num. 3 & 4.* At nobiles torqueri non posse, constat *ex traditis suprà num. 9.*
31 III. Quia Doctores numerantur inter personas egregias, *arg. l. 2. in fin. ubi Vlpianus vocatur egregius ff. qui petant tutores, &c. glos. in d. l. ad personas. 15 ff. de jurejur Menoch. lib. 2. de arbitr. jud. cent. 1. cas. 70. numer. 9. Iohan. Millaeus ad constit. Franc. rubr. 22. de Enquestes. glos. 2. numer. 2. Azeved ad constit. Hispan. lib. 6. tit. 1. l. g. 1. num. 20. & seq. & lib. 8. tit. 10 leg. 2. num. 10. & seqq. Maranta consil. 25. num 20. & seqq.* Egregiatus verò dignitatem proximam esse perfectissimatûs dignitati, docet Cujacius *ad l 1. in fin. C. de dignitatib.* Ut ergò perfectissimatûs dignitas; sic & egregiatûs dignitas Doctores à torturâ excusat, *praallegat. l. Divo Marco 11. C. de quaestionibus.* IV. Quia Doctores clarissimi vulgò vocantur, & arguit textus *in l. laudabile. 4. § 1. C. de advocat. diversor. judicum.* Atqui clarissimos non subjugari tormentis, patescit *ex l. severam. 10. C. de dignitatib.* Et istis rationibus hanc etiam opinionem defendit Dn. Collega Bocer *in tract.*
32 *de quaestionib. & tortur. c. 4. nu. 51. & seqq.* Porrò privilegium istud non solùm Doctoribus actu legentibus, sed etiam Doctoribus actu non legentibus, qui advocationibus navant operam, competere haud obscurè affirmant *Hippolitus de Marsyl. in practic. crim §. expedita. num. 37. Iacob. Benius d. part. 2 privileg. 39. num. 6. Vulpell. consil. 141. num 8. & 9. hosq; referens Farinacius d. lib. 1. tit. 5. quaest. 41. num. 40.* Imò etiam imperitos Doctores & Advocatos eodem privilegio frui, ne Doctoratûs dignitas dehonestetur, cæterisque ejusdem ordinis injuria inferatur, tradiderunt, *post Ripam & Alciatum*, Benius *d. privileg. 39. numer. 7. vers. extenditur sextò.* Farinacius *d q. 41 num. 42. cum seq.* & D. Collega Halbritterus *d. orat. d. privileg. Doctor pag. 328. ubi id explicatius persequitur. Quem refert & sequitur Ioan. Camman Disputat. 3. de juribus majest. thes. 61. & 62.* itemque Dn. Collega Besold. *d. dissertat. de Studiosis. &c. cap. 9. pag. 133. & seqq.* Huic sententiæ non adversatur textus *in l 1. C. ubi Senatores vel clariss. civiliter vel criminaliter conveniantur.* in cujus fine Imperator Constantinus disertè rescripsit; reatum omnem honorem excludere. *Nam* illud eo respectu rescriptum & dictum est, ut Senatores forum declinare non possint, si in provinciâ deliquerint: sed æquè, ut alii, intra provinciam, publicis legibus subjugari debeant. Etsi igitur reatus omnem excludit honorem, videlicet quoad fori competentiam & pœnam: non tamen ita excludit honorem; ut, cùm accusentur Clarissimi, statim quæstioni subjiciendi sint: quoniam hæc duo simul stare possunt; ut Clarissimi Viri pœnis subjiciantur; iis tamen in torturâ parcatur. Atque ita novissimè docuit Hauboldus ab Ende, *in discursu criminali. cap. 3 posit 174. pag. 162.* Cæterùm, prædictum privilegium adeò firmum est, ut illud nulla planè consuetudo tollere vel labefactare possit, *per textum satis apertum in l omnes judices. 33. C. de decurionib lib. 10* ubi omnes judices abstinere jubentur à temerariæ usurpationis consuetudine cruciatibus subdendi sive torquendi Decuriones, adeoque viros in dignitate constitutos. Accedit textus *in l. nullus. 4. C. ad leg. Iul majestat.* ubi dilucidè cavetur, ne quis, ex privilegio à tormentis liber, prohibeatur eâ defensione uti. Ideoque omnis futura consuetudo, isthuic privilegio contraria, perspicuè rejicitur. Unde contra privilegium illud, de non torquendis Doctoribus, nobilibus, militibus, &c. consuetudo introduci nequit. Haud enim potest induci consuetudo contra legem consuetudini derogantem, *Auth. cassa & irrita. C. de sacrosanct. Eccles. Auth. navigia. C. de furt. c. ult. de consuetud. in 6.* **Reichs Abschied zu Augspurg** *de Anno 1530 §.* **Nachdem auch an etlichen Orten / rc.** *Ludolph Schrader. de feud part. 9. partis secunda principal. sect. 3 num. 98. cum seq & part. 10. sect. 20. nu. 146. & seqq* Et quòd privilegium istud consuetudine aboleri nequeat, tradunt *Bartolus in d. l. omnes judices. 33 numer. 2. C. de decurionib Ludovic. Bolognet. in addit. ad Guidon. de Suzaria in tract. de judic. & tortur. numer. 17. Francisc. Brun. in tract. de indic & tortur. part. 2. quaest 4. numer. 23. cum seq. Ludovic. Romanus singul. 494 Hippolytus de Marsil. singul. 556. Ludovic. Carer. in praxi rer. criminal. tract. de indic. & tortur. §. circa tertium, qua persone. num 10. & 25. eosq; omnes referens Dn. Collega Bocerus d. tract. de quaestionib. & tortur. cap. 4. numer. 78. edit. 2. pag 341. & seqq & Haubold ab Ende d. discurs. criminal. cap. 3 posit. 175 pag. 164. & seq.* Neque huic traditioni obstat, quòd consuetudo contraria legem omnem tollere valeat. *l. de quib. 32. in fin. ff de legib.* Nam consuetudo contraria tollit legem, si hi, ad quos lex pertinet, contrariam consuetudinem admittant. Cùm ergò privilegium de non torquendis Doctoribus & aliis, qui dignitatem aliquam obtinent, ad

ipsos tantùm pertineat: iis profectò invitis, solus po-
pulus, qui legis ferendæ potestatem non habet, tol-
lere hoc privilegium per contrariam consuetudinem
haud poterit. *D. Becer. & Haubold. locis modò designa-
tis.* Similiter nihil resistit, quòd experientia testetur,
hoc de non torquendis Nobilibus, Doctoribus, &
cæteris, privilegium in multis regionibus consuetu-
dine abolitum & sublatum esse, *per notata Tirequelli
in tract. de pœn. temperand. aut remitt. caus 31. num. 16.
Nicolai Boëry decis. 163. num. 7. & Rebuff. in Auth. Ha-
bita. in ver. Professoribus. C. ne filius pro patre. &c.* Et-
enim non quid fiat, sed quid fieri debeat, consideran-
dum est. *l. sed licet. 12. ff. de offic. præsid. & c. cùm causam.
27. vers. quia igitur. ext. de elect. & electi potest. Idq; ex-
plicatiùs persequitur D. B. etrus loco præallegato.*

33 Septimum perhibetur privilegium: quòd Docto-
res, quia nobiles sunt, in delictis corporis pœnâ lu-
endis mitiùs plectantur, quam ignobiles. Quan-
quam enim in delictis, pecuniariâ pœna coërcendis,
acriùs castigandi sunt nobiles, quàm plebeji, *juxta
gloss. communiter approbatam in c. cùm quidam 12. super
verb. dignitate. ex. de jurejurand.* tamen quando de
pœnâ corporali agitur, severiùs plebeji coërcendi
veniunt, quàm nobiles, & in dignitate constituti. *l.
aut facta. 16. §. persona. ff. de pœnis. l. sacrilegij. 6. ff. ad l.
Iul. pecul. l. 3. §. penult. ff. ad l. Cornel. de sicar. c. pastora-
lis. 28. in princip. de offic. & pot. jud. de leg. cum juribus si-
milibus allegatis suprà numer. 9. Covarruv. prædicto
lib. 2. var. resolut. cap. 9. numer 3. Iul. Clarus d. §. fin.*
34 *quæstion. 60. numer. 14.* Unde illud promanat: quòd
Doctores, quia nobilitate vigent, propter furtum,
aliudvé crimen suspendio dignum, non laqueo, sed
ferro è medio sint tollendi, *arg. l. capitalium 18. §. non
omnes. 2. ff. de pœn. Bologninus in d. auth. habita. C. ne fi-
lius pro patre num. 29. Clarus loco modò designato, ubi
plures citat. Quibus adjiciendus est Cammannus d. Di-
sputatione 3. de juribus majestat. thes. 64.* & D. D. Be-
soldus *d. dissertat. de S'uæviesis, &c. cap. 9. pag. 136. &
seqq. ubi ea copiosiùs explanat.*

35 Octavum privilegium est: quòd Doctoribus plus
fidei, quam hominibus plebeis attribuatur, *arg. l. 3.
ff. de testibus. & Novel. 90. cap. 1.* Hinc si duo sal-
tem Doctores testes sint ex unâ parte: præferun-
tur tribus testibus, ex aliâ parte contrarium depo-
nentibus, *per textum & gloss. in c. in nostra præsentia.*
36 *32. ext. de testibus. Benius d. part. 2. privileg 13.* Hinc
etiam Doctori, quamvis unico testi, attestanti de pe-
ritia sui discipuli, plenè creditur. *l. nemini. 11. §. 1. C.
de advocat. divers. judicior. Fulvius Pacianus in tra-
ctat. de probationibus libr. 2. cap. 41. numer. 154. Bolog-
ninus in d. auth. habita C. ne fil. pro patr. num. 31. Alex-
and. in addit. ad Bartol. in l. 1. C. de dignitatibus.* Huc
quoque pertinet; quòd, si tres tantum personæ, vide-
licet Doctor, & duo alii in conclavi simul congre-
37 gati fuerint, & alter ex illis, Doctorio gradu non in-
signitis, occisus sit: præsumatur homicidiū istud non
à Doctore, sed ab altero commissum esse: cùm scien-
tia scripturarum in Doctore bonam præsumptio-
nem inducat, *per textum in c. cùm in juventute. 15. ext.
de præsumptionib. Bologninus in d. auth. habita. C. ne fil.
pro patr. num 37. Benius d. part. 2. privileg. 40.* Eòdem 38
spectat, quòd Doctoris interpretationi stetur, donec
de errore convincatur. *Albas in cap. 1. numer. 6 ext.
de decimis. Lucas de Penna in l. 1. num. 11. vers. sextò est
professoria C. de professoribus, qui in urbe, &c.* Et qui o- 39
pinionem unius boni & approbati Doctoris pro se
habet; non debet, etiamsi succumbat, in expensis
condemnari. *Zabarella in Clement. cùm sit nimis ab-
surdum. 1. numer 16. de magistris, &c. Aretin. in c. pro-
posuisti. 4. num. 13. ext. de probationibus, & ibidem De-
cius numer. 27. hosq; laudans Pacianus prædicto cap.
41. numer. 156. Et hac de re etiam nonnihil monui in §.
responsa. 8. in fine. suprà tit. proximo.*

Nonum privilegium est: quòd ut nobiles, ita & 40
Doctores testimonii dicendi, vel jurisjurandi præ-
standi causa, domo ad tribunal non evocentur; sed ju-
dex ad ipsos mittere quempiam debeat, qui testimo-
nium, vel jusjurandum domi ab iis recipiat. *d. l. ad
personas egregias. 15. ff. de jurejur. Chassanaus in d. cata-
logo gloria mundi part. 8. considerat. 38.* Quin & inde 41
Doctorum dignitas elucescit: quòd, quando Doctor
cum suis fratribus divisionem hereditatis iniuit, in-
strumentorum & documentorum hereditariorum
custodia ei, tanquam digniori, præ cæteris commit-
tenda sit. *arg. l. fin. ff. de fide instrument.* Sed & propter 42
eximiam, quâ fulgent, dignitatem, Doctoribus pri-
vilegii loco datum est; ut in illâ civitate, in quâ Im-
perator ceu hospes moratur, vehiculis uti possint. *l.
unic. C. de honorator. vehicul. Bolognin. in d. auth. habi-
ta. C. ne fil. pro patre, &c. num. 35. Pacian. d. lib. 2. de pro-
bat. c. 41. num. 152.*

Decimum est privilegium: quòd Doctores cum 43
aliis in officii, vel honoris petitione concurrentes, in
electionibus anteponi cæteris debeant, *Novell. 15.
cap. 1. ibi, sed invicem universi nobiliores, &c. & cap. 6.
in fine.* Neque enim secundùm numerum sive ordi-
nem, sed secundum hominum qualitatem seu digni-
tatem, munera conferenda sunt. *l. honoris. 7. in princ.
ff. de decurionib.* Hinc est, quod si in electionibus ad ho-
nores & officia eligentium vota sint discrepantia,
numero tamen æqualia; illorum suffragia præferan-
tur, qui in dignitate constituto suum calculum adje-
cerunt, *arg. l. maj. rem. 8. ibi. qui dignitate inter eos præ-
cellit. ff. de pact. ibiq; Iason, Bartolus in l. 1. num. 43. C. de
dignitatibus Chassanaus d. part. 8. considerat. 36.* Et 44
quemadmodum Doctores ipsi, sic quoque eorundem
filii præ cæteris competitoribus æquè bonis sunt
promovendi. *d. l. nemini. 11. §. 1. vers. filios autem & ini-
bi Bald. C. de advocat. divers. judicior. l. jubemus. 3. §. &
filios. 5. ibi q. gloss. C. de advocat. diversor. judicum. Bo-* 45
*lognin. in sæpe allegata auth. habita. C. ne fil. pro patr.
numer. 30.* ubi subdit, quòd Doctorum filii, quando
doctorantur, non teneantur aliquid solvere pro exa-
mine, & debeant magis ad lecturam assumi, quam
alii, si sint æqualis scientiæ. *Eum cum aliis referendo
sequuntur Iacob. Benius d. libr. de privileg. Iurisconsf.
part.*

part.3.privileg 60. D. Halbritterus d. oratione, de privileg. Doctor. pag. 336. D. Besoldus & Moekel in Dissertat. roemijs, conclus. 40. itemq; in d. dissert. de Studiosis, &c. cap. 9. pag. 139. Philipp. Paschal d. tract. de patr. potest. part. 4. cap. 3. num. 41. & Livius decis. 159. Iohan. Limnaeus tom. 3. lib. 8. de jure publ. Imp. Rom. cap. 3. num. 12 & Ioan. Aloysius Riccius collectan. decison. part. 3. collect. 611. pag. 311.

46 Undecimum succedit privilegium: quòd licet armorum gestatio jure civili regulariter omnibus sit prohibita: ne videlicet tumultibus & incendiis detur occasio. *l. unic. Cod. ut armor. usus inscio Principe interd. & ut sit. l. 1. ibiq; Bartol. & Angel. ff. ad l. Iul. de vi publ. Boss. sub tit. de varijs violent. numer. 7. Hippolyt. de Marsil in pract. crim. §. pro complemento. numer. 1. latè Decian. in tract. crim. lib. 8. cap. 3. ubi plures allegat.* hæc tamen juris prohibitio in Doctorib. cùm milites censeantur, eorundemque familiâ officium suum perdat, *arg. l. fin. C. de praeposit. sacri cubiculi, &c. Paris de puteo de syndicat. in verb. tortus. ver mandavit Rex. num. 2. in fine. Fulvius Pacian. d. libr. 2. de probationib. cap. 41. numer. 158. Camman d. disputat 3. de juribus majestat. thes. 65. David Marquart. discurs. 18. th. 26. lit. b. apud Arumaeum de jur. publ. vol. 3 pag. 799.* Et quanquam non desunt, qui jus arma ferendi concedunt duntaxat Doctoribus actu profitentibus in gymnasiis publicis: reliquis non item. *Alexand ad Bartol. in l. medicos. 6. ad fin. C. de professorib. & med. Ioan. Lesnand. in tract. de Doctoribus part. 2. §. 8. Andr. Sicul. in proœm. clement. in 10. privilegio Doctorum Galliaula in repetit. l. centurio. 15. numer. 21. ff. de vulg. & pupil. subst. Silvanus consil. 88 numer. 7. vol. 2. Petr. Placa in Epitome delictor. cap. 8. numer. 20 & quidam alii:* attamen probabilius est, idem jus etiam in aliis Doctoribus, publicè jura non profitentibus, maximè verò Advocatis, qui & ipsi militare dicuntur, habere locum. *l. advocati. 14. C. de advocat. divers. judicior. Guido Papa decision. 88 Natta consil 1. in princip. vol. 1. Pacian d. loco. Decian. d. lib 8. cap. 3. numer. 53. Et istud privilegium etiam attigimus in §. item lex Iul. de vi publ. 8. num. 9. infr. de public. judic.*

47 Duodecimum privilegium est: quòd propter reverentiam, quam discipuli debent Præceptoribus & Doctoribus, hi ab illis sine venia obtentâ neque in jus vocari, neque famosâ aliquâ actione conveniri possint, *arg. l. generaliter. 13. ubi Bartol. & Dd plerique. ff. de in jus voc. Bologninus in repetitione d. auth. habita. C. ne filius pro patre, &c. nu. 32 Fulv. Pacian. 1. libr. 2. de probationib. cap. 41. num. 157. Petr. Gerard. singul. 62. incip. Scholares, &c. Benius de privileg. Iurisconsultor. part. 1. privileg. 17.*

48 Et ratio in promptu est: quia Præceptor loco patris habetur; & hi pari passu ambulare dicuntur. *l. aut facta 16. §. 2. ibi, à magistro vel parente. ff. de pœn. l. 1. in fine. C. de excusationib. artificum.* Cui concinit Juvenalis:

Dî Praeceptorem sancti voluere Parentis
Esse loco ——————

49 Hinc quemadmodum filio persona patris semper honesta & sancta videri debet: ita persona Præceptoris discipulo *l. liberto. 9. ibiq; gloss. ff. de obseq. parentib. & patronis praestand.* Proinde summopere commendatur Alexander Severus, qui Ulpianum Præceptorem, parentem alterum nominat, *in l. ex divi Antonini. 4. C. de locato.* Et Alexander alter, quem ob res magnas & præclare fortiterque gestas Magnum appellitamus, interrogatus aliquando, ecquid magis desideraret patrem Philippum, an Præceptorem Aristotelem, prudenter respondit: magistrum se magis desiderare, quam patrem: quòd ille, ut benè & virtuosè institueretur, effecit: hic verò, ut tantummodo esset, *auctore Antonio Melissa part. 2. serm. 11.* Pari animo Aristoteles ipse fertur fuisse erga Platonem Præceptorem: quem tanti semper fecit, ut illi vitâ defuncto aram in templo construxerit, statuamque consecraverit; in quâ scriptum erat: hunc esse illum, quem probi omnes meritò debeant imitari & commendare, sicuti memoriæ proditum est a Petro Crinito *lib. 24. de honestâ disciplinâ. cap. 1.* quem refert Menochius *lib. 2. de arbitr. jud. quaest. cent. 5. cas. 500. numer. 8. ubi id pluribus exemplis eleganter declarat.* 50

51 Atque hinc etiam illud est, quòd Scholares & Discipuli Doctori sive præceptori alimenta præstare teneantur, si ipse non habeat, unde se alat: idque probatur exemplo Sabini; qui, cùm ampla facultates ei non essent, plurimùm a suis Auditoribus sustentatus est. *l. 2. § fin. vers. ergo Sabino. ff. de orig. jur. ibiq; Alberic. de Rosat. Innocent. in cap. 1. ext. de magistr. Zeaunes. in l. ut vim. 3. part. 1. nu. 89. ff. de just. & jur. Bologniin. in d. auth. habita. C ne fil. pro patr. num. 29. Speckhan. cent. 1. quaest. 54. num. 4. Benius d. part. 1. privileg. 18.* 52

Nec hanc sententiam infringit, quòd non exemplis, sed legibus judicandum sit. *l. nemo. 13 C. de sent. & interlocut. om. jud.* Exempla namque diligenter distinguenda sunt: quandoquidem alia legibus apertè adversantur, quæ imitari nequaquam debemus. *d. l. nemo. 13. C. eod.* alia verò non solùm non repugnant legibus, sed insuper etiam ad virtutem nos valde incitant: quorum sanè vestigiis nos insistere, omnino par est, *per textum in §. ult. ibi, nuper & nos eundem Principem superare contendentes. infrà. de fideicommissar. heredit. atib.* exemplo Themistoclis, qui se quiescere volentem Miltiadis trophæis excitari dicebat, *referente Valerio Maximo lib. 8. cap. 15.* 53

Cùm ergò naturali obligatione ad beneficia rependenda discipuli suis præceptorib. obstringantur. *l. sed & si. 25. §. consuluit. 11 vers. quamvis ad remunerandum. ff. de petit. hered.* rectè jureque faciunt, qui obligationem istam agnoscentes, præceptoribus subindè benefaciunt, eorum egestati pro virili succurrunt, & eosdem, quacunque ratione possunt, strenuè fideliterque juvant, *d. l. 2. § fin. ff. de orig. juris. l. Aquilius Regulus 27. ff. de donationib.* Atque illud copiosiùs explanat D. Collega Halbritterus *in orat. de privileg. Doctor. pagin. 345 & seq.* cumque referens *Marquart. d. discurs. 18. th. 17. lit. b apud Arumaeum de jure publ. vol. 3. pag. 800.* 54

Decimum tertium sequitur privilegium: quòd 55

Doctores

Doctores ab omnibus oneribus, personalibus & patrimonialibus immunes esse debeant, *per textum apertum in l. medicos. 6. ibiq. glos. & Dd. C. de profess. rib. & medic. Guid. Pap. decis. 80. & 388 Camman. d. Disputat. 3 de jurib. majest. thes. 66 ubi dissentientes citat. Fritler. libr. 2. de process. cap. 45 sect. 10 fin. & Husigium part. 1. quast. 7 numer. 21. & seqq.* Ideoque pro tuendâ civitate non tenentur excubias agere, nec milites hospitio recipere, nec diurno vel nocturno tempore ad portas vigilare, nec ... is vel armis, quæ aliis imponuntur civibus, instructi esse, nec collectam solvere, nec denique legationis munus obire. *Alexand. ad Bartol. in l. 1. C. de dignitatib. Bolognin. in r. ... ne auth. Labita C. ne fil. pro patre &c. numer. 30. & 31 Natta. consil. 1. vol. 1. Fulvius Pacian. libr. 1. de probationib. cap. 41 numer. 151. Benius in libr. singul. de privileg. Iuris consultor. part. 3. privileg. 9. 97. 98 & 99. Flamin. de Rubeis consil. 1 numer. 13 cum seqq. lib. 1. Thesaur. decis. 149. n 6. 10. cum seq. pag. 35. Caspar Klock in tract. nomico-politico, de contributionib. cap. 15 numer. 5. & seqq. fol. 311.* Idque procedit non modo in Doctoribus actu docentibus, verum ... qui actu non docent vel profitentur, vel ... Advocatis & causarum patronis, Principumque Consiliariis. *l. fancimus. 6. C. de advocat. divers. judicior.* Et ita tradiderunt *Nicolaus de Neapol. in l. professio. 6. C. de muneribus patrimonior. Aretin. consil. 94. Felin. & Ioan. de Anan. in rubr. ext. de magistr. Guido Papa quæstion. 88. & 384. Roland. à Valle consil. 66. numer. 30. lib. 1* & alii, quos recenset & probat Menochius *lib. 2. de arbitr. jud. quast. cent. 4. cas. 3 ... num. 3 & seqq. ubi hoc ipsum & aliys extensionibus atq. limitationibus declarat. Adde Ioachimum Cluten & Goth-fredum Engelbardt. in Disput. de jure vectigalium th. 20. ad ... e.* Unde nunquam pecudes detestandi sunt, qui ... facti, & lubrico linguæ Doctores juris contemnunt, Doctorumque privilegia violare volentes faciunt hospitia militum in domibus eorum ... cedit dedecori tantæ dignitati ... & cum ... civitatis conjunctum est, ut ... Ioannes Franciscus Ponzinibus Placentinus *in tract. de Lamiis &c. num. 25.* Adde prædictis Franc. ... *Resp. ... 7. cumq.* laudantem Ernestum Cothman *Respons. Academ. 14. nu. ult.* Philippum Paschalis *de patr. potest. part 2. cap. 5. num. 76.* Iohannem Petrum Fontanellam *in tract. de pact. nuptial. claus. ... gl. ... numer. 1 ... & seqq.* eosque citantem Dn. Christianum Besoldum *in d. ... tat. de Studiis Magistris &c. cap. 9 pag. ... seqq.* Doctorem Martam *tom. 4. digestorum novi ... rum. tit. Immunitas. cap. ... 5. & seq. f. 71* nec non Klockium *d. tract. de contribut. cap. 15 num. 13 & seqq. ubi omnium latissimè rem enucleat.*

56 Decimum quartum adfertur privilegium: quòd Doctori jure ... ur civis ... civitatis ... professio ... *arg. l. municeps. 13. in fin. ibiq. Bartol. & Alexand. ff. ad municipal. Bolognin. in auth. habita C ne*

57 *fil. pro patr. num. 31* Idque ... eodem est, quod ea, quæ ... modum afferunt: quia inducta in favo-rem non debeat operari odium. *l. divus. 14. ff. de testam. milit. l. quod favore. 6. C. de legib. Benius in lib. singulari de privileg. ICtorum part. 1. privileg. 6.* Quare Doctor iste commodis frui debet cunctis, quæ cives ex jure Civitatis habent. Sicque barbaræ & irrationabiles censentur consuetudines illæ, quæ quasi ad conditionem Judæorum redigunt Professores publicos, eosque cabonorum immobilium emptione, pascuorum publicorum usu, &c. prohibere audent. *D. D. Besold. d. cap 9 pag. 99.* Præterea ex communi

58 Interpretum sententiâ Doctor, qui tranquillum & quietum habitandi locum ad studia sua continuanda in civitate nullibi, quàm eâ in plateâ, ubi faber habitat reperire potest, fabrum istum malleo sibi obstrepentem aliumve opificem tumultuosum, jure expellit. *Iacob. de Aren. num. 8. & Bartol. num. 38 & cætera in l. 1. ff. solut. matrimon. latè Menoch. lib. 2. de arbitr. jud. q. 3. cent. 3. cas. 237. nu. 7. & seqq. Rebuffus in tract. de privileg. Scholasticor. privileg. 3. nec non Horatius Lutius in tract. de privileg. scholarium privileg. 46. & sexcenti ferè aly ab his allegati.* Quò confert, quòd licèt

59 altius ædificia tollere, si domus servitutem non debeat, dominus minime prohibeatur. *l. altius. 8. & l. seq. C. de servitutibus. & aq.* attamen non possit quis juxta scholas & auditoria, in quibus publicæ lectiones proponuntur, ædificare: ita ut luminibus illorum officiatur; quantumvis servitus nulla constituta sit. *Cæpoll. de serv. urb. præd. cap. 39 Anton. de Padilla in d. l. altius. 8. num. 25. C. de servitutib. Horat. Lut. d. tract. privileg. 47. Benius d. part. 1. privileg. 7.* Adde Limnæum *d. libr. 8. de jure publ.* Imp. Ro. *cap. 3. numer. 32. & seqq.*

60 Decimum quintum, idque non contemnendum est privilegium, ex constitutionibus Imperii Doctoribus concessum. Etenim non solùm Divus & nunquam satis laudatus Imper. Carolus V. in celebratissimis illis Comitiis, Anno Domini 1548. Augustæ habitis, verum etiam eundem secutus Imperator augustissimus Rudolphus secundus (*excellentissimæ recordationis*) in Comitiis Francofurti Anno 1577. celebratis, politicâ constitutione Doctores ... in medio Nobilium & Comitum collocavit, tùm Doctoribus, eorumque uxoribus aureas catenas & annulos, aliaque ornamenta secundùm conditionem suam aperte & indistincte gestandi facultatem clementissime dedit: progenie vero tantum nobilibus illud ipsum non, nisi cum hoc moderamine, permisit: ut ... catena, quâ exornari velint, filo quodam quasi circumvestita ducentorum florenorum æstimationem non excedat. *Idem recensent privilegium D. D. Halbritter in d. orat. de privileg. Doctor. pag. 341. D. Cothmannus d. Respons. Academ. 28. numer. 16. & D. Lansius in d. Comminat. de Academ. lit. m. pag. 82. D. Besoldus & Mockel, in Dissertat. de præmys. conclus. 80 & d. dissertat. de Studiosis, &c. cap. 9. pag. 110. cum seq. Item Limnæus in disput. de Academ. th. 11. lit. L. & tom. 3. de jur. publ. Imp. Rom. d. lib. ... cap. 8 num. 120. ... 129. Georg. Beck. de salv. cond. class. 3. num. 26. cumq. referens*

referens Noldenius d.quæst. de statu nobil.civ.cap.5.conclus.38.

61 Decimum sextum accedit privilegium: quòd quamvis quilibet insignia sibi assumere propriâ autoritate possit, ut docet Bartol in tract.de insignijs & armis,num.4. arg l. ad recognoscendos. 10.Cod.de ingenuis manumiss.haud tamen licitum sit ignobilibus sive plebeis propriâ auctoritate, & sine permissu Imperatoris, assumere & usurpare insignia nobilium, arg.l.eos, qui.27.§.ult.ff. ad leg.Cornel.de fals. Bonus de Curtili in tract. nobilitatis 2 part.num.178. Chassanæus in Catalogo gloriæ mundi. part. 1.consid. 38. conclus.
62 23. Enimverò ad Doctores quod attinet: cùm ii omnibus nobilium privilegiis gaudeant, ut suprà indicatum.n.11.non insulsè statuitur; Doctoribus permissum esse; etiam sine speciali Imperatoris concessione, nobilium insignia cum apertis galeis, hoc est, Wapen mit offnem Schildt und Helm / gerere & usurpare: dummodo ab insignib.certæ familiæ propriis abstineant; uti, post Chassanæum d.part.conclus.20.decidunt D.Halbrit.d.orat. de privileg. Doctor.pagina 343. Heller.in tract.de expensis studiosorum.numer.64. Daniel Otto in Dissertat.juridico-polit.cap.19.pag.470.edit.3. Cammannus d.Disput.3.de jurib.majest thes.63.& seq. Iosias Nolden. de statu nobilium civil. cap. 5. conclus.38. D.Besoldus & Mockbel d. Dissertat. de præmiis. conclus. 78.itemq; in thesauro practico.lit.W.numer.11.pag.834. & d.dissertat. de Studiosis, &c. cap. 9.pag. 111 David Marquarts. discurs.18.th.26. lit. c. apud Arumæum de jur. publ. vol. 3. pag. 799. nec non Speidelius in Notab. jurid. histor. politic. lit. W. numer. 13. verb. Wapen ex. pag. 964.

63 Decimum septimum & ultimum maximi momenti privilegium perhibetur: quod ex receptissimâ Interpretum sententiâ Doctores, qui viginti annos in probatis Academiis publicè docuerunt, illustres efficiantur, adeoque Comitivam adipiscantur; arg. l.unica, C. de professoribus. qui in urbe Constantinopol. &c. & arg. Rubricæ sive inscriptionis proæmii Digestor. ubi Justinianus Theophilum, Dorotheum, Theodorum, cæterosque juris compilatores vocat Antecessores illustres. Antecessorum autem appellatione Professores juris eo loco intelligi, constat ex l. 2 §.
64 quæ omnia.9. C.de vet.jur.enucleand. Atque ita sentiunt Bartol.in d. rubr. proœmii Digest numer.5 & idem Bartol. & Ioan.de Plat in d l. unic. C.de professorib.qui in urbe &c. Iason, Sapia, Curtius, Purpuratus, Iacobus Niger, Decius, & reliqui in l.1.ff.de offic.ejus, cui mand. est Iurisdict. Ioan Nevizz.sylv.nuptial lib.5.n.36. Iacob Benius libro sing. de privileg. ICtor.privil.14. Middendorpius in tract. de Academ. lib.1.c.23.f.188.& lib.5.f. 285. Mat.Coler in tr. de process.execut part 3.c.6.n.133. Daniel Otto in Dissertat. juridico polit. de jure publico. cap.18.pag.438.edit 3 Petrus Calefatus in tract. de equest.dignit numer.76.cum seqq. Valascus in l. imperium.3.num.104.ff.de jurisdict hunc q; referens D.Halbritterus in sæpè allegata orat. de privileg. Doctor. pag. 352. ubi ab hac conclusione non modò non recedendum esse autumat: sed etiam illustris dignitatis plures effectus, ex Chassanæo in d. Cathalago gloriæ mundi part.7.considerat.3.accuratè explicat. Eamque rem exequitur fusius Dominicus Arumæus vol. 2. de jure publ. discurs. 4. & David Marquartt d. discurs. 18. th 29 apud Arumæum de jure publ. vol.3.pag.802 & seqq. Cæterùm quid ego (qui & ipse per singularem Dei ter Optimi Maximi gratiam, in hac inclytâ Scholâ jam ultra viginti, imò ultra quadraginta annos jura publicè interpretatus sum) de isthac communissimâ opinione sentiam, exposui candidè ad §.1.infrà, de iis, per quos agere poss.numer.78 & seqq. Porrò plura 65
alia eximia Doctorum privilegia, qui cognoscere voler: is consulat prædictam Orationem Halbritterianam, Bologninum & Christoph.Cuppenerium in repetitione d auth. habita. C.ne filius pro patre, &c num.27. & multis seqq. Lanfranchinum in suâ disputat. de præcedentiâ doctorum & milit. Fulvium Pacianum d. lib. 2.de probationibus.cap.41.numer.148 & seqq. Iacobum Binium d. singulari libro de privilegiis Iurisconsultor. Petrum Lenander. in d. tract. de privileg. Doctor Ernestum Cothmannum d. Academ Respons.28. Matth.Stephani de Nobilitat. lib.2. & D. D. Christophoro Besoldum in sæpe d dissertat de Studiosis, &c.cap.9 pag.99.& multis seqq. aliosq; per hos relatos.

Ad extremum & illud hic excurrere placet: an hactenus exposita Doctorum privilegia, quibus gaudent illi, qui in publicis Academiarum brabeuteriis solenni ritu creantur & renunciantur, ad codicillares quoque seu Bullatos (uti vulgò vocitant) Doctores, à Comitibus Palatinis creatos, pertineant? Negativam sanè, eamque communem opinionem, Interpretes gravissimi amplectuntur & tuentur, Guido Papa d. cis. Gratianopol.88.num.3.& decis.388.numer.21. post Alexandrum in l. centurio 15.ff.de vulgari & pupill. substitut.num 1[illegible].20.& seq. Matthias Colerus in tract. de processibus executiv part 2.cap.3.num.123.cum seqq Matthæus de Afflictis in c. unic. Quæ sunt regalia. in verb regalia.numer.119.pag.163. Eberhardus Speckhan cent. 1. quæstion. jur. 22.pag. 6. Ægidius Thomatus in tract.de muneribus patrimonial.sive collect.§.medici.9. numer.9. vers per saltum promotus & versic. si sit literarum rudis bulla, &c. Iacob Middendorpius d.tract.de Academiis universi terrarum orbis lib. 1. c.13.pag.122. & seqq item c 22.pag.192. Menoch.lib.2 de arbitr.judic.quæst.cent.5.cas.425.num 38. & consil.126. nu 18. Petrus Gregor.Tholosan lib.18.de Repub.c.9.numer.7. pag. 192. tom. 2. Otto Melander in processu Camerali Noah Meureri, part 1.pag 115.tit.45. vers.an Doctores bullati, &c. Rolandus à Valle consil.66. numer. 40 fol. 257.vol. 1. hosq; omnes referens Iacobus Alemannus in Palestra consultationum juris illustr. consultat.5 pag. 113.& seq. Quibus addantur D.Christophorus Besoldus in Commentar. ad l.7.& 8 tit.1.lib.1.ff num.5 pag. 104.& lib.1. Politic.c.12.numer.41. itemq; d. dissertat. d. Studiosis. &c. cap. 10.pag. 150. cum seqq. Erasm. à Chokier in Constitut. Concilii Lateram. part.1 & 14. numer.3.& seq. Anton.Riccobonus in tract.de Gymnas.

Patavin.

Patavin. lib. 1. cap. 8. Rutger. Rulant. de commiss. part 1. lib. 1 c. 14. numer. 8. Georgius Valentinus Winther aliàs Ventura de Valentia in Partitione Litigioso. lib. 1. c. 7. nu. 32. Cuppener. ad d. Auth habita numer. 25. C. ne filius pro patre &c. Simon Majolus tom. 2. dier. canicular. colloq. 6. pag. 5. Setser in Discurs polit. de increment. Acad th. 284. & Osualdus Hilliger. in Donell.
67 *enucleat. lib 24. c. 22. lit. N. pag. 1312.* Horumque sententiam, uti receptissimam, ita & verissimam esse censeo, si absque legitimo examine rigoroso, & morum eruditionisque præcellentis specimine, solo verbo (*esto Doctor*) minusque solenniter istiusmodi bullati Doctores gradum Doctoris nanciscantur. Cæterùm si à peritis ejusdem Facultatis Doctoribus, ad minimum duobus vel tribus, rite examinati (quæ examinatio est de substantia Doctoris, ut & morum facundiæque sive doctrinæ excellentia *l. magister. 7. C. de Professoribus & Medic.*) & maximè idonei reperti, aliaque solennia adhibita fuerint: non video, cur privilegiis Doctoralibus omnino excludi & privari de-
68 beant. Cum enim publicæ ac privilegiatæ Academiæ sive Universitates, Doctores designandi & renunciandi facultatem à summo Principe seu Imperatore, qui principium & fons est omnis dignitatis, habeant: ex ejusdem verò Imperatoris singulari privilegio ac indultu Comites etiam Palatini potestatem creandi Doctores obtineant: nullum profectò vide-
69 tur dubium, quin iisdem planè privilegiis utantur fruanturque Doctores Bullati, quibus in Academiis creati: cùm eadem causa eundem effectus, eademque operatio esse soleat: & quicquid ex concessione vel delegatione supremi Principis fit, ab ipsomet factum esse censeatur. *c. hi, autoritate. 12. ext. de praebend. in 6. l. 2. §. tanta. 10. vers. ut quicquid, &c. C. de vet. jur. enucleand. Afflict. decis. 366. num. 5. Sixtin. in tract. de regalib. lib. 1. c. 4 num. 104. & 105.*

70 Non obstat *l. si ita quis, 51. in fine. ff. de legat. 2. & l. si ad fideicommissum. 76. ff. de condit. & demonstrat.* ex quibus colligitur: appellatione parentum non semper venire adoptivos (*Id namq;* ad propositum nostrum malè & ineptè accommodatur. Haud enim exinde inferre licet: Doctores propterea bullatos, nō veros, sed adoptivos atque fictitios esse Doctores: quoniam nulli sunt Doctores naturales, sicuti parentes naturales: ac proinde nulli possunt dici Doctores adoptivi. Et quòd non sint adoptivi & fictitii Doctores, qui creantur a Comitibus Palatinis, sed veri Doctores, non minùs, atque creati in Academiis, inde apparet, quod utrique ab eodem (Imperatore nimirum) etsi non immediatè, mediatè tamen privilegia sua, honores & dignitatem consequantur, *ut paulò antè ostensum.*

71 Minùs adversatur, quòd Doctor ideo Doctorem bullatum creare non possit, quòd creatio Doctorum ad solum Imperatorem pertineat. *arg. l. neminem. 17. C. de re milit. & §. respons 8. ibi, quibus à Cæsare jus respondendi datum est. supr. de jur. nat. gent. & civil. ibiq; Ioan. Faber numer. 3.* Etenim modò indicatum est, quòd Comes Palatinus non propriâ ac privatâ auctoritate creet Doctorem, sed auctoritate & indultu ipsius Cæsaris. Et si hoc argumentum ullius esset momenti aut valoris: evincet quoque, quod nec in Academiis publicè renunciati & promoti Doctores privilegiis Doctoralibus gaudeant: siquidem, & his insignia, honores, tituli, & privilegia doctoralia à Doctore conferri soleant.

Pari modo minimè refragatur, quòd ejusmodi co- 72
dicillares & bullati Doctores non admittantur, quando statutum requirit, ut non nisi Doctores vel Licentiati (*Hi quomodo ab illis differant, explicat D. Collega* Besoldus *d. thesauro practico. lit L. num. 41. pag 16.*) in Collegium aut Ordinem ecclesiasticum civilemvè cooptandi sint: nec item in numerum & locum Cameræ Imperialis Adsessorum recipiantur: nec à collectis sint immunes: nec Nobiles reputentur: nec denique aliis favoribus, Doctoribus Academicis concessis, gaudeant. *Primò* etenim hæc allegantur solummodo & dicuntur, non etiam probantur: ac proinde eâdem facilitate negantur, quâ affirmantur. *Deinde* quamvis ita sese verè haberent: facti tamen essent, & non juris, *ob rationem superius adductam*: nec parùm minuerent summam summi Principis majestatem ac potentiam: quasi per Comitem Palatinum isthæc suæ Majestatis jura non posset æquè exercere, atque per Universitatem sive Academiam privilegiatam. Equidem negari haud potest, 73
quin magnus sit hujus juris & potestatis creandi Doctores, apud Comites Palatinos nonnullos, auri argentique percupidos, abusus: sed considerandum vicissim est, quòd idem abusus multis in Academiis (proh dolor!) occurrat. Et tralatitium est: quòd, si unus suo jure abutitur, propterea reliqui non eodem jure sint privandi: nec propter abusum istum constringenda sit Imperatoriæ Majestatis potestas: sed hic potiùs abusus in abutentibus graviter coërcendus. Hucque respicit tritus ille versiculus:

Usus habet laudem: crimen abusus habet.

Nec denique oberit, quòd Julius III & Pius V. 74
Pontifex Max. ut & Concilium Tridentinum *sess. 22. c. 2. de reformat & sess. 24. c. 2. de reform.* creationem codicillarium seu bullatorum Doctorum prorsus interdixerint. *Nullâ* etenim aliâ ex causa id factum esse credendum est, quàm quòd Comites isti Palatini in gradibus conferendis examen ad id necessarium, & alia substantialia creationis requisita minimè adhibuerint. Cæterum ut aque constitutio Papalis extat *in Bullario Laertij Cherubim.* Et hanc sententiam latius & exquisitius defendunt *D. Lansius & Steno Bielke in d. Commentat de Academ. circa finem. Dominicus Arumaeus ad aur. Bull. Caroli IV. discurs. 1. th. 5. Matthias Stephani in tract. de jurisdict. lib. 2. part 1. c. 6. memb. 1. num. 74 & seqq. item de nobilit. lib. 2. numer. 20. Ioan Cainman. disp. politico-juridica. 3 de regalib. majoribus, &c th. 13 Treutler disputat. 3. th. 7. sub lit. A. vol. 1. ibiq; D. Hunnius quaest. 40 pag. 93. cum seq. Limnaeus tom. 3. de jure publ. Imp. Rom. lib 8.*

lib.3.cap.8.numer.13.& seqq.Iohan. Suevius & Iohan. Ernestus Zorn, d... 7. conclus 22. numer.5. Apud Arumæum vol. 2. de jure publico.pag.178. Thomas Sagittarius apud eundem Arumæum vol. 3. de jur. publ. disc.3.th.26.lit..pag.93. Conradus ab Einsiedel in tract. de regalib.cap.2.numer.191.cum seq. Quirinus Kubach. cent. .quæstion. illustr. politico jurid. decur. 7. quæst.6. pag.842 cum seqq. Winandus à Petersdorff. in Disput. de Regalib.th.52. & Fridericus Richard. Mockel in Dissertat.de præmijs conclus* 83.

75 Enimverò quantumvis hæc ita probabiliter disputari possint: cautiùs tamen & rectiùs (me judice) Candidati, fiduciam suorum studiorum habentes, fecerint: si in probatis Academiis (ubi non solùm examinatores exercitatissimi, publicam vocationem obtinentes, jurati sunt: sed & Studiosorum, in quorum præsentia, de more varia suæ eruditionis illi specimina edere solent, applausus & congratulatio succedit) festivâ solemnique inauguratione & renunciatione tam excellentē Doctoræ gradum susceperint. Hoc enim publico & morum & doctrinæ testimonio muniti, quamlibet honorificam splendidamque conditionem eò confidentiùs quovis in loco ambire, & facilius impetrare, sieque Reipublicæ (cui homines nati, & Doctores creati sunt) utiliter inservire poterunt. *Vide eâdem de quæstione diligenter disputantem Iosiam Nolden. d.quæst. de Nobilium civili.cap.5 conclus.39.& seqq.* Klockium *d. tract. de contributionib c.15.num.71.& seqq.fol.322.& seq.* nec non D. D. Besoldum *in thesauro-Practico.lit. D.num.17.pag.199.& seqq.* ubi quæstionem sat controversam (*an videlicet Candidatus jam examinatus, possit absens Doctor renunciari*) adnectit, & in utramque partem examinat atque resolvit. Vide eundem D.Besoldum, *in dissertat.juridico politicâ de jure Academiar.cap.4.pag.212.* ubi ex Melandro *lib.1.jocoser.numer.*208. hunc lusum, in Doctorem quendam Bullatum, refert:

Doctorem, te Bulla creat: tibi Bulla decori est:
Bulla tibi vires; Bulla parit titulos:
Sed caveas, ne fortè nimis te Bulla perennet:
Bulla homo es, & Doctor Bulla: quid ergo tumes?

76 Denique ex prædictis omnibus plusquam manifestum evadit: Doctoræ gradum (ut ut nonnulli, omnis literaturæ expertes Nobiles, non solùm hanc amplissimam Doctoræ dignitatem sæpe ... fastidiant: sed & literatos omnes, tanquam viles & sordidos, despectui habeant, *teste Antimachiavello lib. 3. theorem.ult.*)

77 Nobilitatem ingenitam non modò non obfuscare: verùm etiam eandem magis conspicuam reddere: cùm & aliàs dignitas dignitati juncta, priorem non aboleat, sed augeat mage, & illustriorem efficiat. Et qui obsecro, bonum obfuscabit bonum? qui, virtus, quæ sola nobilitat, nobilitatem destruet? num principium oppugnabit suum principiatum? *Kubach d.cent. decur.7.quæst.8 pag.853 Zas.ad tit.ff de senator.num.6.tom.1 Guilielm.de Monferrat. de success. reg dub.1.nu.4 Coler.consil.33.num.101. Socin. consil.129. num.7.vol.1. Nolden.d.quæst.de statu nobilium civili.c. ult.conclus.ult. Dn.Iohannes Christophorus Oc... in discurs. qui junctus est tractatui Iohan. Iacobi Draconis, de jure Patriciorum.pag.348.* Hucque de re extant Orationes quædam singulares, nempe Mynsingeri, Wolffgangi Grüningii, Arnoldi de Reyger, Marci Lyclamæ, & Hermanni Kirchneri: quos refert Dn. Collega Besoldus *lib.1. Politic.cap.11.num.55.* Quò facit, quod de Didio Juliano refert Ælius Spartianus, *in Iulio Imperatore.* Proavus ei fuit Salvius Julianus, bis Consul, Præfectus Urbi, & Jureconsultus, quod *magis* eum nobilem fecit. Idque uberius pertractavimus in Orationibus nostris, *Orat. 11. de nobilitate.*

78 Sed & huc apprimè confert, quod de Georgio Fiscello, Doctore & Vice-Cancellario Sigismundi Imperatoris scriptum reliquit Æneas Sylvius *lib. 4. Commentar. in res gestas Alphonsi c.19.* Adoptatus is erat à Cæsare, ob virtutes & officia, in ordinem equestrem. Cum autem Imperator in Synodo Basiliensi, de rebus arduis deliberaturus, alium in locum Doctores juris, & in alium Equites seu Nobiles coëgisset: ille Doctor-Eques dubitare cœpit, utri parti se adjungeret. Ad Equites verò eum transiturus esset: tum Imperator, Stultè, *inquit*, facis Georgi, & nimis ridiculus es, qui militiam literis anteponis: cum scias, ex idiotis me vel sexcentos uno die Equites creare posse: ast ex eodem genere ne unum quidem annis mille Doctorem. *Idem referunt Herman. Kirchner. de offic. & dignit. Cancellar.lib.3.c.3 num.88.cum seq. Iohannes Dubravius Histor. Bohem.lib.25. D. Lausius d. Commentat. de Academ. pag. 83. & seq. D. Rumelin. part.3 ad auream Bull. Caroli IV. Imp. Dissertat. 2. th. 1... in fine. D. Besoldus & Mockel in Dissertat. de præmiis, conclus.81. itemq; Franciscus Zypæus in suo Indice.lib.1. cap.2 num.2... fol 18...*

79 Etsi verò ex prædictis liquidissimè & ad oculum pateat: Doctores tum pluribus aliis, tum maximè Nobilitatis privilegiis gaudere: attamen nescio, quo pravo sinistroq; in illos affectu, Eques quidam Mimicus, Conradus ab Einsiedel, *d. tract. de Regalibus. cap.2. numer.140.cum multis seqq.pag.263 & seqq.* nobilitatem Doctoribus denegare audet, & quod alii ex alienâ virtute sibi arrogant, id ipsis ex propria non concedit. Sed audiamus & expendamus istius rimulas, quæ certè obscuriores frigidioresque sunt, quam ut id, quod intendit, efficere valeant.

80 Et primò quidem ipsa nominis differentia (*inquit*) rerum quoq; ac nominatorum diversitatem infert. *l. si idem codicill.7.C.de codicill.* Sed quæso quis unquam tam rerum fuit ignarus, ut non intellexerit, differentiam esse inter species, sub eodem genere contentas? Quis ignorat, discrimen esse inter Principes, Comites, Barones & Nobiles, ita speciatim dictos, aliosque eminentioris conditionis personas? Et tamen quis negabit, nobilitatis nomen omnibus hisce ordinibus attribui, ut & ipse Imperator nobilissimus appelletur? *Dn. Collega Christophorus Besoldus lib.1. Politic. cap. 11. §. . numer. ... pag. 402.*

Haud

81 Haud invitus quidem [illegible]: inæqualitatem quandam esse inter Doctores & Nobiles, ita in specie dictos: ast hinc non sequitur, quod Doctores sub genere nobilium [illegible] omnino non comprehendantur. Habent utique Nobiles quædam privilegia Doctoribus non competentia. sed habent & Doctores suas præeminentias, quæ Nobilibus denegantur. Sic, *verbi gratia*, in Imperio nostro Romano-Germanico Principes ad Duces non nisi numero plurali, in vernacula lingua (Jhr/Euch) Doctores ut plurimum alloquuntur quo tamen numero Nobiles non honorantur sed singulari (Du/Dir) ad eosdem numero

82 utuntur, *ut jam dictum supra numer.* 18. Sic quoque in legibus Imperii vestiarius Doctores præ Nobilibus privilegiati sunt, sicuti luculenter constat *ex recessu Imperii Augustæ promulgato, anno* 15[illegible] *tit.* **von Uberflüssigkeit der Kleydern.** *§. item*, **sollen Jederman** *& tribus* [illegible] **Reformation guter Policey zu Augspurg** *anno* 15[illegible] *& 1548 item* **Policeyordnung zu Franckfurt** *anno* 15[illegible]7. *& uberius explicatum supra numer.* 60. Quæ constitutiones adeo sunt perspicuæ, ut mirum sit, quod Misnicus iste Eques eas in dubium vocare, ac que sinistrum sensum affingere ausit.

83 Nullius quoq; momenti est secundum & tertium Equitis nostri argumentum. Potestas *ait num.* 142. *& 143.* nobilitandi solius Imperatoris est, nec alii competit, nisi ex hujus speciali concessione Et quoties Nobilis creatur requiritur, ut id verbis clare significetur. Cum igitur ab Academiis Doctores creentur, nec expressa hac in eorum creatione mentio nobilitatis [illegible] applicet, per Doctoratum ne-

84 minem Nobilitate [illegible] tribui posse. Ea enim, qua speciali nominatione indigent, generali concessione non transeunt *c. quod translatio. cum 4. ext. de officio legat. & arg. tit. si de feud. def. contro. & int. dom. & agnat. vas. ad.* [illegible] *in generalis lib.* 2. *feud.* [illegible] Verum a-

85 nimadvertendum quod soli quidem Imperator, aliive Superiorem non recognoscentes regulariter [illegible] nam Archiducum Austriæ ex speciali privilegio nobiles creandi usu competit [illegible] nobilitandi habeant non tamen necesse sit, ut ipsis semper verbis nobilitate in aliquem conferri sed tacite quoque aliquem nobilitari posse. Quid enim interest, expressis verbis voluntatem suam [illegible] Imperator, an rebus ipsis vel factis? *arg.* [illegible] *de jurous.* 32. *§.* 2 *ff. de legib. etc.* Unde si aliquem [illegible] [illegible] [illegible] palatii [illegible] [illegible] itemque si quem exercitus [illegible] [illegible] tenet etiam [illegible] expresse nobilitari [illegible] nobilem fieri, dubitandum non est: sicuti, *& alios, a* [illegible] *allegatos*, ostendit Petrus Fritze. *in Dissertat. de Nobilit. conclu.* 1[illegible] *apud Arumæum, Discur. Acad. in* 16. *vol.* 1 utcunque & hoc in dubium [illegible] noster Eques non vertatur *num* 14[illegible] *pag.* 269. Idem igitur merito dicendum, si [illegible] Doctorat [illegible] in Jurisprudentia honores ipsi met, [illegible] [illegible] puta per Jurisconsultorum Collegium, conferat. Quæ enim per Jurisconsultos facta sunt, ipse Imperator fecisse videtur, quia ab ipso omnis eis tributur auctoritas. *l.* 1. *§. sed neq.* 6. *vers. omnia enim. C. de vet. jur. enucl. c. qui facit* 72. *de reg. jur. in* 6. *Petrus Fritze. d. loc. conclus.* 14.

Quarto in hunc modum argumentatur Eques Misnicus, *num.* 144. *pag.* 266. Omnis nobilitas transmittitur ad descendentes. *Socin. lib.* 3 *consil.* 84 *num.* 7. Doctoratus vero cum Patre Doctore moritur: neq; ulli filiorum, successionis jure obvenire potest. Ergo Doctoratus non est nobilitas, nec Doctores Nobiles. Sed falsa est (quod tamen pace nobilissimi Equitis dictum volo) major syllogismi allati propositio. Est etenim quædam nobilitatis species, quæ ad heredes non transit, temporaria ideo dicta. Ita Nobiles sunt Comites Palatini, & qui olim patriciatus honore gaudebant Equites item, qui vulgo aurati vocantur Ad hanc nobilitatis speciem, quo minus Legum Doctores referri debeant, quæso quid prohibet? *D Besoldus d. lib.* 1. *Polit. c.* 11. *num.* 64 *&* 65. *pag.* 419. *d. dissertat. de Studiosis, Magistris, &c. cap.* 9. *pag* 1[illegible]9. 86 87

Quinto ita argumentatur Eques noster Einsiedelius, *pag.* 267. *& seq.* si Doctores essent nobiles, ac Doctoratus afferret nobilitatem, sequeretur, quod Nobilis Doctoris gradum & dignitatem accipere non posset. aut, quod promotio nobilis in Doctorem, insigni & præcipua ex parte esset invalida, siquidem quod prius quis habet, id iterum ei tribui nequit, & qui jam nobilis est, denuo nobilis fieri non potest, *arg. l. cum servum* 39 *§. si Titius* 2. *& l. si quando* 109. *ff de legat* 1. Verum hoc argumentum vix aliqua responsione dignum videtur. Licet enim Doctoratus afferat nobilitatem tamen nihil obstat, quo minus Nobilis, Doctoris quoque gradum assumere queat, ad alia scilicet privilegia & jura obtinenda ac consequenda, quibus præ reliquis Nobilibus Doctores gaudent ac fruuntur. Quo referri poterunt nervosi versiculi Joannis Leibii, ad me scriptus *in suis Studentica, apoph* 59. 88 89 90

Deprecies 'ne is Doctura an Nobilitatem,
Quaritur ambigue solvitur egregie:
Addita virtuti virtus magis auget eundem;
Perfectq; venit Martis & artis ope.
Ioannes Princeps Henetorum haud dejuit esse
Princeps, Doctoris munera dum peteret.
Sic & Nassorum Princeps Hermannus adivit.
Iura Magisterii, num nocuisse putas?

Idem Leibius *apopht.* 94 ex sententia Joachimi Mynsingeri a Frundeck J. U. D. [illegible] Helvetici.

Cur sim Doctor, cur jam sim nobilis, optas
Nosse? Dat Doctor verum mihi Nobilitatem.

Sexto nihil plane firmamenti, contrariæ opinioni accipere eo, quod Doctores a Nobilibus expresse secernuntur & distinguuntur, *in d. Ordinat. Polit. Francofurt. de anno* 1[illegible] *tit.* 12 *& tit.* 1. Namque inde [illegible] [illegible], quod species [illegible] sint Nobilium species. Doctores, & Nobiles [illegible] [illegible] ita dicti. Nihilominus tamen utrique sub eodem genere nobilium continen- 91

tur, *per suprà dicta in refutatione primi argumenti, num.*80.

92 Septimò de consuetudine, optimâ legum interprete, quod adducit Eques Misnicus. *num* 146. *pag.* 268. id contrariâ consuetudine nullo negocio refelli potest. Experientia quippe testatur abundè, quod & Nobiles matrimonium ineant cum Doctorum filiabus, & Doctores quoque in vitæ consortium fœminas Nobiles adsciscant. Hinc & Salicetus, *jam*
93 *suprà numer.* 14 *relatus*, existimat: Comitissam, si Doctori nubat, non dici indigno nupsisse, *in d. l. providendum. 7. C. de postuland.* Et statutum etiam vel consuetudò, quâ ad Canonicatus non nisi nobiles admittuntur, Doctores haud excludit: sicuti ex Jacobo Benio *de privileg. Iurisconsult. privileg.* 30. refert *Dn. Lansius in d. Comment. de Academ. pag.* 76.
94 Ideoque in quibusdam Cathedralib⁹ Ecclesiis æquo jure ad Canonicatus admittuntur Nobiles & Doctores, ait Marquardus Freher *in not. ad Petr. de Andlo,*
95 *lib* 2. *de Imp. Rom. cap.* 11. Quod si quis regerat: in Canonica Collegia superiora, **auff die hohe Stiffter**, tantum recipi eos, qui utraque lineâ per longam seriem de nobilitate suâ docere possint; proindeque eos solos verè nobiles esse, **so vollbürtige Ritterleut, die jhre Ahnen mit Schild vnd Helm beweisen köndẽ:** & consequenter Doctores pro Nobilibus habendos non esse: dicam, sic eventurum, ut qui jam primùm nobilitatem acquisiverunt, itidem è numero nobilium excludendi essent: quos tamen olim majori in dignitate fuisse, quàm nobiles natos, refert D. Besoldus *d. lib.* 1. *Polit. cap.* 4 §. 9. *num.* 47. *vers.* 2. *pag.* 179. *& d. dissertat. de Studiosis, &c. cap* 9. *pag.* 110. Nec immeritò. Non enim est virtus, nobilem nasci: sed nobilem se facere, *ut verbosiùs exposui in Orationibus meis. Orat.* 11. *de verâ nobilitate.*

96 Nihil insuper Doctorem nobilitati ex eo decedit, quod ad hastiludia ipsi non admittantur, sicuti opinatur Eques Misnicus, *sub num.* 146 *pag.* 269. Nam in torneamentorum & cæterorum equestrium ludorum spectaculis, Doctorem cum aliis Nobilibus pro coronâ & præmio in certamen venire, & alia id genus plura decore facere posse, nemo putaverit, auctore D. Lansio, *de Commentat. de Academ. pag.* 81. *& at-*
97 *tigimus suprà. num.* 17. Eandem sententiam novissimè pluribus defendit Joh. Limnæus *d. tom.* 3. *de jure publ. Imp. Rom lib.* 8. *cap* 8. *num.* 100 *& seqq. contra Valentinum Malesium, disp. de Basilicis th.* 43 *lit. h.* Illud porrò, non ignorandum: quod supra recensita & alia professorum privilegia cessent, si Imperator in expeditione sit. *l* 2 *&* 3. *C. de quib. muner. vel præstationib. nemini lic sic egemus.* aut bellum immineat, casusvé insolitus. Immunitas enim concessa ab oneribus, ad tempus necessitatis non extenditur: & necessitate urgente, omnis immunitas tollitur, *per tradita Francisci Marci decis.* 458. *numer.* 12 *Speculatoris in tit de censib. §. nunc dicendum Tiraquelli de nobilit. cap.* 20. *num.* 169. *Gail lib.* 2. *obs.* 52. *num.* 26. *& Mynsing. cent.* 6 *obs.* 70. *eosq; referentis Iohannis Limnai d. lib.* 8. *de jure publ. Imp. Rom. cap.* 3. *num.* 45. *pag.* 35.

DE INGENUIS,

Tit. IV.

Principium Tit.

Ingenuus est is, qui statim, ut natus est, liber est: sive ex duobus ingenuis matrimonio editus est, sive ex libertinis duobus, sive ex altero libertino, & altero ingenuo. Sed & si quis ex matre nascitur liberâ, patre verò servo, ingenuus nihilominùs nascitur: quemadmodum qui ex matre liberâ & incerto patre natus est: quoniam vulgo conceptus est. Sufficit autem liberam fuisse matrem eo tempore, quo nascitur, licèt ancilla conceperit. Et è contrario si libera conceperit, deinde ancilla facta pariat: placuit, eum, qui nascitur, liberum nasci: quia non debet calamitas matris ei nocere, qui in ventre est. Ex his illud quæsitum est: si ancilla prægnans manumissa sit: deinde ancilla postea facta pepererit: liberum, an servum pariat? Et Martianus probat, liberum nasci. Sufficit enim ei, qui in utero est, liberam matrem vel medio tempore habuisse, ut liber nascatur: quod & verum est.

Summaria.

1 *Digniora semper præmittenda.*
2 *Ingenui unde sic dicti, & ingenium quid significet.*
3 *Ingenuus quis dicatur.*
4 *Ingenui, omnes qui.*
5 *Quis hoc loco ingenuus appelletur.*
6 *Quæ sit differentia inter ingenuum & libertinum.*
7 *Quemadmodum servi; ita & liberi vel nascuntur, vel fiunt.*
8 *Quis ingenuus nascatur.*
9 *Partus, extra justas nuptias conceptus, sequitur ventrem.*
10 *Inter liberos & ancillas non consistit matrimonium.*
11 *Ex legitimis nuptiis nati, non matrem, sed patrem sequuntur.*
12 *Quo tempore quis ratione matris liberæ liber nascatur.*
13 *Calamitas matris ei nocere non debet, qui in utero est*
14 *Alieno odio nemo prægravandus.*
15 *Supplicium mulieris prægnantis tamdiu differendum, donec pepererit.*
16 *Sententia quatenus ingenuitatem tribuat.*

17 *Iuris-*

17 *Iurisjurandi non minor, quàm rei judicatæ, auctoritas.*
18 *Natalibus per Principem restitutus, efficitur ingenuus.*

1 MOnuimus suprà *ad §. fin. tit. de jur. nat. gent. &
civ. num. 5.* digniora semper præmittenda esse,
l. 1. & 2 ff. de albo scribendo. cum similib. Ingenuos au-
tem libertinis præferri, haud obscurum est. *l. ult. ff. de*
2 *fide instrumentor.* Idcirco Imperator Justin. hic in-
genuorum explicationem præmittit. Ingenui ab in-
genio seu naturali indole sic dicuntur. *Wesen. disp. 2.
th. 1. lit. I.* Ingenium verò Latinis naturam significat
3 cujusque. Hinc illud Terentii: rursus ad ingenium
redit, id est, ad naturam. Ita ingenuus est, qui suo ar-
bitratu & ingenio potest vivere: aut qui naturæ bo-
no fruitur nullâ vi afflictæ & mutatæ. Sic Lucre-
tius:

Unde mare ingenui fontes, extremaq; longè
Flumina suppeditant.

4 *Ingenuos fontes* vocat nullo opere atque artificio
coactos & angustatos, & tanquam in servitutem red-
actos, sed suâ sponte naturalique alveo fluentes. Quâ
significatione ingenui vocabantur olim, qui ipsi, ma-
joresvé ipsorum servitutem nunquam servierant:
majores autem usque ab avo repetebant. *Liv. lib. 10.
Connan. lib. 2. Comment. jur. civ. cap. 11 n. 1. Mercer.
lib. 1. opinion. cap. 7. hosq; citans Hillig. Donell enucl. lib.*
5 *2. cap. 10. lit. b.* Porrò Imperator hoc loco eum inge-
nuum esse, dicit: qui statim, ut natus est, liber est.
sive ex duobus ingenuis, sive ex duobus libertinis, si-
ve ex altero libertino, & altero ingenuo sit editus.
6 *l. & servorum. 5. § ingenui. 2 ff. de stat. homin.* Unde
differentia inter ingenuum & libertinum perspici-
tur. Nam libertinus liber fit, non nascitur. *l. ingenui.
8. Cod. de ingenuis manumiss.* ubi Impp. Diocletianus
& Maximianus rescribunt: ingenuos nasci, liberti-
7 nos autem manumissione tantùm constitui. Quem-
admodum enim dictum est *in §. servi autem 4. suprà
tit. proximo.* servorum alios nasci, alios fieri: ita & de
hominibus liberis dici potest, alios liberos nasci,
qui servitutis jugum nunquam gustarunt: alios ser-
vos natos ex servis fieri liberos. Et rursum quemad-
modum ex iis, qui fiunt servi, alii fiunt jure gentium,
id est, ex captivitate: alii jure civili, cum quis dolo
malo passus est, se venundari ad precium participan-
dum, *d. §. 4. supr. tit. prox.* ita & ex iis, qui fiunt liberi,
alii fiunt jure gentium: id est per manumissionem
l. manumissiones. 4. ff. de justit. & jure. alii jure civili,
id est, sine manumissione, *de quibus in tit. ff. qui sine
manumiss. ad libert. perven. & tit. C. pro quib. caus. ser-
vis pro præm. libert. accip. Anton. Faber tom. 1. Iurispr.
Papin. tit. 4. princ. 1 ubi varios casus, in quib. non solum
jure civili quis liber sine manumissione efficitur; sed e-
tiam quibus libertas, interveniente manumissione, impe-
ditur, diligenter explicat.*

8 Præterea si quis ex matre nascitur liberâ, patre ve-
rò servo, ingenuus nihilominus nascitur: quemad-
modum qui ex matre liberâ, & incerto patre procre-
atus est, *per hoc princ. d. l. & servorum. 5. §. ingenui. 2.
& l. Herennius 22. ff. de stat. homin. Hunn. lib. 1. var.
resolut. jur. civ. tract. 2. quæst. 9. ubi ad contraria respon-
det.* Ratio, cur ille ingenuus nascatur, est perspicua:
quia nascitur ex matre ingenuâ seu liberâ. At sem- 9
per partus, extra justas nuptias conceptus, ventrem,
hoc est, matrem sequitur: id est, natus ex liberâ, est
liber; ex servâ, est servus. *l. lex naturæ. 24. ff. eod. l. e-
jus. 9. ff. ad municipal.* Atqui hic non fuerunt justæ 10
nuptiæ. Cur ita? quia ut libero cum ancilla, sic libe-
ræ cum servo non constat justum matrimonium. *l. 3.
C. de incest. nupt. l. servi. 23. ubi glos. C. ad l. Iul. ad ad-
ulter. & infr. in princip. tit. de nuptiis. ibi, cives Roma-
ni, &c.* Cæterùm ex legitimis nuptiis nati, non ma- 11
trem, sed patrem, non modò quoad familiam & di-
gnitatem; verùm etiam quoad statum sequuntur. *l.
cùm legitimæ 19. ff. de stat. homin. l. liberos. 1 . ff. de se-
natorib. Wesenb. hic n. 2. & in additione ad Schneide-
wvinum. n. 4. & in d. §. servi autem. 4. suprà. tit. præ-
cedente. n. 2. D. Beseld. in Oiconomia tit. 5. & 6. libri 1.
ff. n. 8. pag. 169. & seq.* Sanè, ut quis liber nascatur, 12
sufficit, liberam fuisse matrem vel tempore partûs
sive editionis, vel conceptionis, vel etiam tempore
intermedio, id est, gestationis, *hoc principio nostro,
vers. sufficit autem, &c. d. l. & servorum 5. §. ingenui.
2. & §. seq. ff. de stat. homin.* Quod receptũ est tum ob 13
insignem favorem libertatis, *teste Paulo lib. 2. sentent.
tit. 24. §. 1* tum quia iniquum putatur, calamitatem
matris ei nocere, qui in utero existit, *auctore hic Iu-
stiniano.* Quò pertinet & illud vulgatum, alieno o- 14
dio neminem, nequaquam autem infantes & pueros,
in quibus nulla culpa deprehenditur, prægravandos
esse. *l. penult. in fin ff. de fideicom. miss. libert. l. si quis jus.
33. § legis 1. C. de inoffic. testament. l. crimen. 26. ff. de
pœn. l. sancimus. 22. C. eod. c. non debet. 22. de reg. jur.
in 6. Heig. hic n. 5.* Atque hinc laudabilis ille mos flu- 15
xisse censetur, qui ubique terrarum locus hodie observa-
tur: ut supplicium mulieris prægnanti differatur
tamdiu, donec pepererit: imo ut ne quæstio quidem
de ea habeatur, sive tortura subjiciatur. *l. pregnantis.
3. ff. de pœnis.* Eademque causa est, cur mulier præ-
gnans non debeat humari, antequam partus ei exci-
datur: alioqui spes animantis cum gravida perem-
pta videtur, inquit Marcellus, *in l. 2 ff. de mortuo in-
ferendo.* Eamque rem pleniùs tractavi *in §. item lex
Cornelia de sicar. 5. infr. de public. judic. numer. 2 1. &
seq.* Sunt porrò præter nativitatem & aliæ ingenui-
tatis causæ. I. Sententia judicis. Nam & is inge- 16
nuus fit, quem judex ingenuum pronunciavit. *l. in-
genuum. 25. ff. de stat. homin. D. Beseldus d. Oeconom.
tit. 5. & 6. libri 1. ff. num. 7. pag. 169.* præsente saltem
& seriò contendente justo contradictore, *arg. l. qui
repudiantis. 17. §. fin ff. de inoffic. testam.* Siquidem ob
ejus penuriam, vel contumaciã, vel collusionem lata
sententia ingenuitatẽ non tribueret. *l. divi fratres. 27.
§. 1. ff. de liberali caus. l. 1. & tot. tit. ff. de collus. detegen-
da.* Hucque spectat illud Senecæ in Medeâ:

Qui

Qui statuit aliquid parte inauditâ alterâ,
Æquum licèt statuerit, haud tamen æquus est.

17 II. Jusjurandum, utpote cujus non minor est, quàm rei judicatæ, auctoritas. *l. 2. ff. de jurejurand.* Itaque si libertus deferente patrono jurarit, se ingenuum esse, erit ingenuus. *l. eum, qui. 30 §. si libertus. d. tit.*
18 Nam & è diverso si juravero, me tuum esse patronum, fieri poteris ex ingenuo libertus meus. *l. adoptivum. 8. §. 1. ff. de in jus vocand.* III. Natalium restitutio. Libertinus quippe natalibus per Principem, consentiente patrono restitutus, ingenuus efficitur. *l. 2. & l. ult. ff de natalib. restit. l. 2. de jure aureor. annulor. & de natalib. restit. Verùm de his, & cæteris ingenuitatis causis videantur Azo hic in summâ. numer. 4. & tit. Digestor. de stat. homin num. 2. Mercerius d. lib. 1. opinion. c. 8. Donell. lib. 2. Commentar. de jure civil. c. 10 & ibidem Hilliger. in suis notat. ad lit. H. Timæus Faber disp. 4. ad Instit. Imperial. th. 5. itemq; D. Mundius in Comment de diffamationib. cap. 2. §. 2. numer. 11. & seqq.*

§. Cùm autem ingenuus. 1.

Cùm autem ingenuus aliquis natus sit, non officit ei in servitute fuisse, & postea manumissum esse. Sæpissimè enim constitutum est: natalibus non officere manumissionem.

SUMMARIA.

1 *Natalibus non officit manumissio.*
2 *Manumissio quando faciat libertinum.*
3 *Privatio habitum præsupponit.*
4 *Aliud est, in servitute esse; aliud, servum esse.*
5 *Aliud est, liberum esse; aliud, esse in libertate, &c.*
6 *Privilegium Scholaribus concessum, censetur indultum iis, qui student, non iis, qui in studio degunt.*
7 *Nunquid infanti exposito, & postmodùm legitimato, talis legitimatio præjudicet.*

1 Regula generalis hîc subjicitur: natalibus, id est, ingenuitati non officere manumissionem. *l. 2. 3. & l. ad recognoscendos. 10. C. de ingenuis manumiss.* Cujus regulæ sententia hæc est: vere ingenuus, si injustam servitutem serviat, ut captus à prædone, vel infans expositus, isque postea manumittatur, non fiet libertinus, sed manebit ingenuus. Ejusque regulæ exemplum extat apud Terent. *in Andria*, ubi Pamphila, quam infantulam prædones rapuerant, & mercatori cuidam Rhodio vendiderant, diu in servitute fuit: postea tamen manumissa, vel potius declarata libera est; nec ei nocuit, in servitute fuisse, aut manumissam esse; non, *inquam*, nocuit quoad
2 ingenuitatem. Siquidem manumissio facit quidem libertinum, si sit manumissio ex verâ justavé servitute; *ut infrà initio tit. proximè seq.* si autem sit ex servitute non verâ, sed putativâ vel injustâ, non facit libertinum: adeoque superflue contingens manumissio ingenuitati præjudicium non parit. Privationem
3 namque habitum præsupponere, tralatitium est. *l. manumissiones. 4. ff. de just. & jur. l. decem stipulatus. 116. ff de verb. obligat. l. non potest videri. 208. ff. de reg. jur. Anton. Faber. tom. 1 Iurisprud. Papin. tit 4. princip. 4. ubi pleniùs id explicat.* Porrò hæc duo, servum es-
4 se, & servire sive esse in servitute, differunt. Etenim servus esse is dicitur, qui vere est servus: in servitute esse is, qui liber est, sed pro servo habetur, & servilia officia ac ministeria præstat: ut prædicta Pamphila, ut pius castusque Josephus in Genesi. Sic differunt,
5 esse liberum, & esse in libertate, *l. liberis. 7. §. ult. l. quod autem 10. l. igitur. 12. §. non videtur. 28. ff. de liberali caus.* Ita quoque differunt, possidere, & in possessione esse. *l. si quis. 10 §. 1. ff. de acquir. vel amitt. possess. & notat hic Otthomanus.* Et qui ex primo decreto mittuntur in possessionem, non possident; sed tantum in possessione esse dicuntur. *tot. tit. ff. quibus. ex caus. in possess. eatur. Bachovius hic in princ.* Eadem
6 denique ratione differunt, studere, & esse in studio. Proindeque privilegium concessum Scholaribus, vel Studentibus, intelligitur concessum iis, qui decenter immatriculati, Scholarium re factoque nomen tuentur, hoc est, qui diligenter student, & lectiones publicas attente audiunt; non verò iis, qui in studio degunt; & quibus literæ in patinis & vitris frequentius, quàm in paginis & libris sapiunt: *ut docent hic in fine Thadæus Piso, allegans Decium in cap. consultationib. 10. ex. de offic. & potest. jud. deleg. Everhardus à Midelburg. in Topic. loc. ab Etymologiâ. numer. 14 Wesenbec in addit. ad Schneidevvinum in rubric. proœmij. num. 10. Baldus num. 21. Pactius, & Sichardus num. 8. Gilkenius num. 10. & seqq. aliq. ad auth. habita. C. ne filius pro patre, &c. Gail. lib. 2. obseru. 118. num. 8. cum seqq. & Iohan. Cammannus Disputat. 3. de juribus majestat. th. 74. & seqq. ubi id enucleatius aliquantò exponit.* Eadem de re disserit novissime Helfr. Ulr. Hunnius *in dissertat. de privileg. studiosor. th. 9. & seqq.* itemque D. Besoldus & Mockel *in Dissertat. de præmiis. conclus. 72.* Eandemque rem attigi quoque *in additionibus ad Iul. Clar. §. testamentum. quæst. 15. numer. 26.* & explicatiùs prosecutus sum *ad §. item Romæ. 5. infrà. de excusationibus tutor. numer. 10. & multis seqq.* Porrò ut ad nostros mores accommodetur,
7 quod hic de manumissione hominis ingenui dicitur, resolvi & decidi inde potest talis quæstio: quid juris sit, si infans à parentibus suis expositus, & à Sacerdote aliquo, concubinam alente sublatus, & commiserationis gratiâ educatus sit gratis, atque ab omnibus vulgò pro filio ipsius Sacerdotis habitus: tandem, eo mortuo, legitimationem sui, vel restitutionem natalium ab Imperatore, vel comite aliquo Palatino impetraverit: postremò autem, se ex justis nuptiis procreatum, & expositum fuisse, compererit: nunquid talis legitimatio ei præjudicet? Et talem legitimationem ei haud nocere, argumento hujus §. rectè concludit Cunradus Rittershusius *hic in fine, pag. 46*

DE LIBERTINIS,

Tit. V.

Principium Tit.

Libertini sunt, qui ex justâ servitute manumissi sunt. Manumissio autem est de manu datio. Nam quamdiu aliquis in servitute est, manui & potestati suppositus est: & manumissus liberatur potestate. Quæ res à jure gentium originem sumpsit: utpote cùm jure naturali omnes liberi nascerentur. nec esset nota manumissio, cum servitus esset incognita. Sed postquam jure gentium servitus invalit: sequutum est beneficium manumissionis: & cùm uno communi nomine omnes homines appellarentur, jure gentium tria hominum genera esse cœperunt: liberti, & his contrarium servi, & tertium genus libertini, qui desierant esse servi.

S u m m a r i a.

1 *Libertini qui sint.*
2 *Natura servos & libertinos non agnoscit.*
3 *Quæ differentia sit inter libertum & libertinum.*
4 *Manumissio quid sit.*
5 *Manus pro potestate usurpatur.*
6 *Ritus manumissionis quis fuerit.*
7 *Quatenus etiam filii manumitti dicantur.*

1 CUm didicerimus, qui sint ingenui, discamus
nunc, qui dicantur libertini. Et libertini sunt,
qui ex justa ac legitima servitute manumissi sunt, *ut
hic in princip. & l. libertini. 6. ff. de stat. homin.* Addi-
tum est, *ex justâ*: id est, vera servitute: quia non suf-
ficit de facto manumitti ad libertinitatis statum in-
ducendum: cùm taliter manumissus ingenuitatem
suam putativâ & erroneâ manumissione non com-
2 mutet. *§. 1. titul. proximè præcedente.* Adjectum quo-
que est, *legitimâ*: propterea quod natura servos, &
consequenter etiam libertinos non agnoscat, jusque
illud servorum & libertinorum exercitio belli de-
mum introductum sit, legitimâ gentium constituti-
3 one, *ut hic dicitur & Theophilus tat.* Differt autem
libertinus à liberto: quod libertinus ratione ingenui
sive statûs, libertus ratione sive comparatione pa-
troni dicatur. *l. ult. ff. si libert. ingen. esse dicet.* Om-
nis namque libertus est libertinus: sed non omnis li-
bertinus est libertus propriè. Potest enim esse liber-
tinus, qui nullum habeat patronum, & proinde non
sit libertus, ut patrono mortuo, aut si quis à Repub.
præmii loco manumittatur, aut si sit libertus orci-
nus, *arg. §. libertas 2. vers. at ii, qui directò infrà. de sin-
gul. reb. per fideicommiss. relict. & l. si necem. 4. in princ.
ff. de bonis libertor.* ubi apertissimè dicitur, servum
necem domini detegentem, quasi ex senatusconsul-
to libertatem consequi, atque nullius libertum esse.
Unde patet, incautè *hic, sub num. 2.* scrib. sisse Domi-
num Bocerum: libertinum, itemque liberti in quan-
doque esse sine patrono, haud idoneis probatum
esse argumentis. Verum eâ de re latius disputant
*Laurentius Valla libr. 4. elegant, c. 1. Anton. Augustin.
lib. singulari ad Modestinum. pag. 233. Balduinus, Gi-
phanius. Rittershusius pag. 46. & Mynsinger. hic num.
2. D. Besold. in Comment. ad l. 4. tit. 1. lib. 1. ff. num. 7.
pag. 87. Anton. Faber. tom. 1. Jurisprud. Papin. tit. 5.
princ. 2. illat. 3. Hilliger. in Donello enucleat. lib. 2. c. 11.
ad lit. a. & Fomannus disputat. 2. thes. 7. lit. a.* Est por- 4
rò manumissio de manu datio, *ut hic per Imperato-
rem*: vel, *secundùm Ulpianum*, manumissio est de ma-
nu missio, id est, datio libertatis. Nam quamdiu
quis in servitute est, manui & potestati alterius sup-
positus est: manumissus verò liberatur eâ potestate,
id est, extra eam potestatem emittitur. Manum et- 5
enim latinè pro potestate eleganter dicimus. *l. ma-
numissiones. 4. ff. de justit. & jur.* Unde manus regia,
pro regio imperio, potestateque regiâ usurpatur. *l. 2.
§. 1. ff. de orig. jur. Justin. lib. 1. histor. ibiq; Francisc. Mo-
dius in not.* Cæterùm hæc de manu missio magnâ 6
peragebatur solemnitate. Dominus quippe caput, vel
aliud aliquod membrum servi, quem potestate libe-
raturus erat, manu tenens, eumque circumagens, di-
cere solebat: *hunc ego hominem liberum esse volo*: quo
dicto, mox eum è manu, id est, ex suâ potestate & do-
minio, emittebat. Atque isthæc solennia verba vi-
dentur fuisse, de quibus loquitur Hermogenianus *in
l. manumissio. 23. ff. de manumissis vindictâ.* Et eâ de
re videantur *Sext. Festus de verb. signif. lib. 11. Jacob.
Ravard. lib. 4. varior. cap. 9. Brisson. libr. 1. antiquit.
cap. 11. Cujac. lib. 5. observat. cap. 13. Borcholt. ad §. 1.
hoc tit. Petr. Gregor. lib. 11. Syntag. cap. 5. num. 8. & seq.*
Eoque spectant versus Claudiani *in libro, de quarto
consulatu Honorii.*

——famulusq; jugo laxatus herili
Ducitur, & grato remeat securior ictu:
Tristis conditio pulsatâ fronte recedit
In civem, rubuere genæ, &c.

Antedictis non obstat, quod filii etiam, cùm e- 7
mancipantur, manumitti dicuntur. *§. præterea. 6. in-
frà quibus mod. jus patr. potest. solvit.* Propriè namque
alienatio & manumissio ad servos pertinet, emanci-
patio verò ad solum filium, *auctore Ulpiano in l. 1. §. a-
lienatio. 4. ff. quando actio de peculio annalis est.* Quia
autem olim filius erat patri, tanquam servus, simi-
lesque proinde erant ritus manumissionis & eman-
cipationis, *teste Marcilio ad LL. XII Tabb. § 25. pag.
117.* ac in imaginariam servilem causam, liberi in e-
mancipationis solennitate peragendâ deducebantur,
nec aliter, quàm servi distrahebantur: ideo pariter

non omnino impropriè liberi manumitti dicuntur. Quod tamen manumissionis servilis descriptioni, utpote cùm in definitionibus verba in propriissimo significatu sint accipienda, nihil decerpit. Ita eleganter docet D. Besoldus *d. Commentar. ad l. 4. tit. 1. lib. 1. ff. num. 6. pag. 86.*

§. Multis autem modis. 1. cum §. seq.

§. 1. Multis autem modis manumissio procedit. Aut enim ex sacris constitutionibus in sacrosanctis Ecclesiis, aut vindictâ, aut inter amicos, aut per epistolam, aut per testamentum, aut per aliam quamlibet ultimam voluntatem. Sed & aliis multis modis libertas servo competere potest: qui tam ex veteribus, quàm ex nostris constitutionibus introducti sunt.

§. 2. Servi verò à dominis semper manumitti solent: adeò, ut vel in transitu manumittantur; veluti cùm prætor, aut præses, aut proconsul in balneum, vel in theatrum eant.

S U M M A R I A.

1 *Quot sint manumissionum modi.*
2 *Manumissio actus voluntariæ jurisdictionis.*
3 *Iurisdictio voluntaria.*
4 *Iurisdictio contentiosa quæ.*
5 *De plano & pro tribunali qui Magistratus cognoscat.*
6 *Qui vindictâ manumitti dicantur.*
7 *Vindicta quid, & unde.*
8 *Num vindictâ manumissi, possint ob ingratitudinem in servitutem revocari, remissivè.*

1 MAnumissionum modi sive genera sex hic commemorantur: Ecclesia, vindicta, inter amicos, per epistolam, per testamentum, & per codicillos. Alii modi adferuntur *in l. unic. C. de Latin. libert. tollend.* Qui tamen omnes ad duos reduci possunt. Aut enim fit manumissio inter vivos, aut in ultimâ voluntate. *Vide Donell. lib. 2. Comment. de jure civ. c. 15.*
2 Neque refert, quo tempore, quovè loco fiat. Unde Justinianus hic *in §. 2.* ait: eam fieri posse apud Prætorem, non tantùm sedentem pro tribunali, sed etiam procedentem vel euntem ad ludos, balneum, &c. Hujusque ratio vulgò prodita hæc est: quia manumissio actus est voluntariæ jurisdictionis: & ex mero domini nutu ac arbitrio pendet: ac proinde non omnino necessum est, in figurâ judicii, judice pro tribunali sedente, eam expediri. *l. 2. ff. de offic. proconsul. l. non est. 7. & passim. ff. de manumissis vind. Mynsingerus, Schneidevvin. Thadæus Piso, & alii ad d. §. 2.*
3 *hoc tit.* Jurisdictionem quippe duplicem esse, unam voluntariam, alteram contentiosam, liquet *ex d. l. 2. ff. de offic. proconsul.* Voluntaria dicitur non ex parte magistratûs, qui officium suum petenti impertiri semper debet ac necesse habet; sed ex parte illius, qui adit magistratum, quoties id petit, quod ei omnimodo concedendum sit, quia scilic. nullius alterius contradictione impediri possit. Contentiosa contrà, 4
ut & verbum ipsum sonat, de iis rebus est, de quibus inter duos pluresvé contenditur: ac ea propter quæ non in volentem, sed in invitum contendentem & reluctantem exercetur. *l. inter stipulantem. 83. §. 1. ff. de verbor. obligationibus.* Sicut autem voluntaria & 5
contentiosa jurisdictio; ita & illa, de plano & pro tribunali cognoscere, inter se opponuntur. De plano cognoscit magistratus, qui non nisi voluntariam. *l. nec quicquam. 9. §. de plano. ff. de offic. proconsul.* pro tribunali verò, qui contentiosam jurisdictionem exercet. *l. scire oportet. 13. §. oportet autem. 10. ff. de excusationib. tutor. l. 1. §. abolitio. 8. ff. ad senatusconsult. Turpill. Anton. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 5. princip. 4.* Dicuntur porrò manumitti vindicta, qui ma- 6
numittuntur apud Magistratum velut prætorem, consulem, proconsulem, &c. *l. apud proconsulem. 17. l. si rogatus. 20. §. 1. & ult. & l. apud præfectum. 21. ff. de manumiss. vindictâ. l. unic. ff. de offic. consul. l. 2. ff. de offic. proconsul. l. laudabile. 4. §. pen. C. de advocat. divers. judic. l. ult. C. de vindicta, & apud consil. manumiss. Vlpianus in fragment. Instit. tit. 1. §. vindicta &c.* Cæ- 7
terùm vindicta erat virgula quædam prætoris, qua tangebatur caput servi, qui manumittebatur: dicta, vel à vindicando, quod vindicaretur mancipium in naturalem libertatem: vel à Vindicio quodam, qui cum servus Vitelliorum esset, juvenum quorundam Romanorum conjurationem de opprimendis consulibus indicio suo patefecit, publicèque libertate & civitate primus ita donatus est: & in honorem ejus cautum fuit, ut quicunque manumitterentur apud magistratum, vindicta manumissi dicerentur, *ut est apud Liv. lib. 2. ab urbe cond. Plutarchum in vita Publicolæ. Theophilum hic. Zas. in l. 2. §. & cùm placuisset 24. ff. de orig. jur. num. 16. Anton. Guibert. lib. 1. quæst. 2. numer. 13. Connanum lib. 1. Commentar. jur. civil. cap. 12. numer. 4. & lib. 2. cap. 4. numer. 3. Bachovium hic num. 3. & Helliger. in Donell. enucleat. lib. 2. cap. 15. lit. B ubi plures citat.* Cujus vindictæ meminit quoque Persius *Satyr. 5.*

Vindictâ postquam meus à Prætore recessi:
Cur mihi non liceat, jussit quodcunque voluntas?

8 Num autem vindictâ manumissi, possint ob ingratitudinem à patrono in servitutem revocari: num item apud Legatum Proconsulis manumissio celebrari queat, diligenter, *post alios*, explanat Hunnius *lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 2. quæst. 10. & 11. Tsmaus Faber disp. 4. ad Instit. Imperial. th. 6.* & Paulus Berens *disput. ad Institut. 1. thes. 2. quæst. 4.*

§. Liber-

§. Libertinorum autem. 3.

Libertinorum autem status tripertitus antea fuerat. Nam qui manumittebantur, modò majorem & justam libertatem consequebantur, & fiebant cives Romani: modò minorem, & Latini ex lege Juniâ Norbanâ fiebant: modò inferiorem, & fiebant ex lege Æliâ Sentiâ dedititii. Sed quoniam dedititiorum quidem pessima conditio jam ex multis temporibus in desuetudinem abierat, Latinorum verò nomen non frequentabatur: ideoque nostra pietas omnia augere, & in meliorem statum reducere desiderans, duabus constitutionibus hoc emendavit, & in pristinum statum reduxit: quia & à primis urbis Romæ cunabulis una atque simplex libertas competebat: id est, eadem, quam habebat manumissor: nisi quod scilicet libertinus sit, qui manumittitur, licèt manumissor ingenuus sit. Et dedititios quidem per Constitutionem nostram expulimus, quam promulgavimus inter nostras decisiones: per quas, suggerente nobis Triboniano, Viro excelso; Quæstore nostro, antiqui juris altercationes placavimus. Latinos autem Junianos, & omnem, quæ circa eos fuerat, observantiam, aliâ Constitutione per ejusdem Quæstoris suggestionem correximus, quę inter Imperiales radiat sanctiones. Et omnes libertos, nullo nec ætatis manumissi, nec domini manumittentis, nec in manumissionis modo discrimine habito (sicut jam antea observabatur) civitate Romanâ decoravimus: multis modis additis, per quos possit libertas servis cum civitate Romanâ, quæ sola est in præsenti, præstari.

S u m m a r i a.

1 *Olim libertinorum unus status.*
2 *Cives Romani, Latini, & dedititij qui olim fuerint.*
3 *Hodie omnes manumissi fiunt ingenui.*

1 Olim ante Augustum Imperatorem libertinorum status erat duntaxat unus. Omnes siquidem manumissi ejusdem erant generis, id est, cives Romani omnes. Nam cum libertate etiam civitatem acquirebant: idque ex instituto Regis Servii, *teste Dionysio Halicarnassæo libr. 4. quem referendo probant* 2 *hic Giphanius & Balduinus.* Cæterum sub Augusto & Tiberio hæc tria libertinorum genera esse cœperunt: cives Romani, Latini, & dedititii, *auctore Suetonio & Dione lib. 52. hosq́; citante D. Rittershusio hic pag. 48.* Cives Romani erant, qui aut testamento, aut in Ecclesiâ sive æde sacrâ, aut ante Consulem erant manumissi. Latini, qui aut per epistolam, aut inter amicos, aut convivii adhibitione manumittebantur. Dedititii verò, qui post admissa crimina suppliciis subditi, & publicè pro criminibus cæsi: aut in quorum facie vel corpore quæcunque indicia, aut igne, aut ferro impressa fuerunt; & ita impressa fuerunt, ut deleri non potuerint. Sed inter hæc tria genera cives Romani ideo meliorem statum habebant: quia & testamenta facere, & ex testamento quibuscunque personis succedere poterant: quod Latinis & dedititiis negabatur. Latini tamen certis rebus privilegia civium Romanorum libertorum consequebantur: at dedititii nullo modo. *Verùm id uberius exponunt Cajus lib. 1. Instit. tit. 1. Ulpianus in fragment. Inst. tit. 1. Theophilus hic, Ang. Politianus lib. 1. miscellan. c. 84. Carol. Sigonius lib. 2. de antiq. jur. civ. Rom. cap. 14. Alciat. in l. libertis. 172. ff. de verbor. significat. & lib. 1. parerg. cap. 16.* Tandem sub Justiniano jus vetus est restitutum: ut omnes libertini sint uniusmodi, id est, peræquè cives Romani: sublatis Latinis & dedititiis. *l. unic. C. de deditit. liber. toll. & l. unic. C. de Latin. libert. tollend.* Quinimò ex novissimâ Justiniani constitutione omnimodo sublata libertinorũ conditio videtur. Omnes quippe manumissi fiunt ingenui, nulli libertini: salvo tamen manumissoris patronatûs jure. *Novell. 78. Cujac. in expositione Novell. 12. circa finem. & in Paratit. Cod. tit. de ingenuis manumiss. item lib. 4. observation c. 5. & lib. 14. c. 27. Borchold. hic num. 9. & Heigius num. 13.* 3

QUIBUS EX CAUSIS MANUMITTERE NON LICET.

Titulus VI.

Principium Tit.

Non tamen cuicunque volenti manumittere licet. Nam is, qui in fraudem creditorum manumittit, nihil agit: quia lex Ælia Sentia impedit libertatem.

S u m m a r i a.

1 *Qui manumittere possint.*
2 *Legis Æliæ Sentiæ plura capita.*
3 *Sententia & intellectus l. 1. C. qui manumitt. non poss.*
4 *Non entis nulla qualitates.*
5 *Quatenus quæ ipso jure nulla sunt, rescindi & revocari dicantur.*
6 *In fraudem creditorum alienata, Paulianâ actione revocantur.*
7 *Actus contra legis prohibitionem gestus, ipso jure est nullus.*

8. *Quatenus manumissio in fraudem creditorum facta revocari nequeat.*

9 *Nemo videtur fraudare eos, qui sciunt & consentiunt.*

1. MAnumissionis origine, formis & effectis superiori titulo breviter explicatis: superest, ut etiam causa efficiens declaretur: qui scilicet manumittere possint. Possunt autem manumittere omnes, qui lege aut jure non prohibentur, *arg. l. mutus. 43. §. ff. de procuratorib. l. 1. §. 1. ff. de testib. l. cum prætor. 12. ff. de*
2 *judic. l. qui accusare. 8. ff. de accusationibus.* Prohibentur verò primo Legis Æliæ Sentiæ capite (plura namque hujus legis capita fuisse verisimile est, *ut testantur Mynsingerus hic numer. 2. Heigius numer. 2. & Giphanius in vers. quia lex Ælia Sentia, &c.*) illi, qui solvendo non sunt, & in fraudem creditorum manumittere volunt. Nam is, qui in fraudem creditorum manumittit, nihil agit, *ut Justinianus hic loquitur:* hoc est, manumissio nullius momenti, ipsoque jure nulla est. *l. heres. 28. ff. qui, & à quibus manumissi liberi non fiunt.*

3 Cui non obstat, quod Imperator Alexander *in l. 1 C. qui manumittere non poss.* scribit: per legem Æliam Sentiam libertatem revocari: & Julianus respondet, libertatem rescindi. *l. cum hereditas. 56. §. 2. vers. liber-*
4 *tas ff. qui, & à quibus manumissi liberi non fiunt.* Quod argumento esse videtur, libertatem in fraudem creditorum collatam valere. Alioquin enim non opus esset revocatione, aut rescissione: cum omnis privatio habitum præsupponat; & non entis nullæ sint qualitates. *l. decem stipulatus. 116. ibiq; DD. ff. de verb. obligat.* Non obstat, *inquam.* Etenim libertatem revocari & rescindi dicimus: cum servus pro libero se gerens, ad servitutis jugum reducitur. Vel certe quod præallegatæ leges tradunt, legem Æliam Sentiam libertates revocare & rescindere: sic accipiendum est, quasi dixissent; ut hoc ipso loco Justinianus, im-
5 pedire: *quemadmodum Hotomanus hic explicat.* Præterea revocari, rescindi, infirmari, in jure nostro multoties dicuntur, quæ sunt ipso jure nulla, *ut in l. 1 §. 1. in fine. ff. de feriis. l. 1. & tot. tit. ff. quæ sent. sin. appellat. rescindant. l. ex facto. 43. §. Lucius 2. ff. de vulg. & pupill. substit. l. si dolo. 5 C. de rescind. vendit. & similib.* Talia autem rescinduntur, revocantur, infirmantur, non quatenus jure substiterunt: sed quatenus de facto processerunt. Quin & aliquid, quod ipso jure nullum est, rescindi dicitur, quando ipso jure & lege rescinditur. *l. ult. vers. sancimus. ibi testamentum ipso jure evertat. C. de liber. præterit. l. hoc modo. 64. ibi, ipso jure rescindit. ff. de vendit. & lem. instrat.*

6 Rursus [illegible] quod aliæ res, a debitore in fraude [illegible] ipso jure transferantur; & act[illegible] revoc[illegible] §. *item. si quis in fraud. in. 6.* [illegible] *ac actionibus, & tot. tit. ff. quæ in fraud. cr[illegible] facta &c.* Siquidem diversa utrobique est ratio: quoniam debitor nullâ lege peculiariter prohibetur [illegible] alienare: ac proinde tanquam quilibet alius, rei suæ moderator & arbiter relinquitur, *juxta l. in re mandata. 21. C. mandati.* Quamvis interim non negetur, illas res in fraudem creditorum alienatas, Paulianâ actione revocari posse *d. § item si quis. 6. infrà de actionibus, & d. tit. ff. quæ in fraud. creditor. facta, &c.* At verò lex Ælia Sentia vetat nominatim & disertè, ne debitor in fraudem creditorum servis suis libertatem conferat. A- 7
ctus autem contra expressam legis prohibitionem gestus, ipso jure est nullus. *l. non dubium. 5. C. de legibus.*

8 Denique nihil movet, quod tacentibus creditoribus, nec contradicentibus, manumissio in illorum fraudem facta, revocari non possit, vel ab ipso manumissore, vel ab ejus herede: ac proinde ab initio nulla non sit. *l. si creditoribus. 5. C de servo pignori dat. manumiss. l. post mortem 25. ff de adoptionib. l. si, cum. 14. ff. de optione legat. l. cum profitearis. 4. C. de revocandis donationibus.* Nam lex Ælia Sentia respicit favorem ipsorum creditorum, horumque gratia constituit, ut libertas in fraudem eorum dari non possit, dataque ipso jure sit nulla. Ideoque illi favori suo renuncient, ac servum manumitti patiantur, manumissumque liberum esse sinant: non licebit domino pœnitere manumissionis, eamque retractare, ut qui propriam fraudem, propriamque turpitudinem pro se allegare nequeat *l. si servum. 50. §. 1. ff. de legat. 1. l. apud Julianum. 3. post princip. vers. Marcellus. ff quibus ex caus. in possess. eatur.*
Adde, quod in proposito casu, cùm servus scienti- 9
bus & non contradicentibus creditoribus manumittitur, non intelligantur fraudati creditores: cum nemo videatur fraudare eos, qui sciunt & consentiunt. *l. nemo. 145. ff. de reg. jur. Hunnius lib. 1. variar. resolut. jur. civ. tract. 2. quæst. 13.*

§. Licet autem. 1. cum §. seq

§. 1. Licet autem domino, qui solvendo non est, in testamento servum suum cum libertate heredem instituere, ut liber fiat, heresque ei solus & necessarius: si modò ei nemo alius ex eo testamento heres extiterit aut quia nemo heres scriptus sit, aut quia is, qui scriptus est, qualibet ex causa heres ei non extiterit. Idque eâdem lege Æliâ Sentiâ provisum est. Et rectè. Valde enim prospiciendum erat, ut egentes homines, quibus alius heres extiturus non esset, vel servum suum necessarium heredem haberent, qui satisfacturus esset creditoribus: aut hoc eo non faciente, creditores res hereditarias servi nomine vendant, ne injuria defunctus afficiatur.

§. 2. Idemque juris est, & si sine libertate servus heres institutus est. Quod nostra con-

constitutio non solùm in domino, qui solvendo non est, sed generaliter constituit novâ humanitatis ratione: ut ex ipsâ scriptura institutionis etiam libertas ei competere videatur: cùm non sit verisimile, eum, quem heredem sibi elegit, si prætermiserit libertatis dationem, servum remanere voluisse, & neminem sibi heredem fore.

SUMMARIA.

1 *Auctores legis Ælia Sentia.*
2 *Quare dominus obæratus permissum fuerit servum testamento manumittere, & necessarium heredem instituere.*
3 *Ignominiosum semper habitum est, bona alicujus propter æs alienum distrahi.*
4 *Libertas res pretiosissima & inæstimabilis.*
5 *An servus sine libertate heres institutus, liber fiat.*
6 *Qui vult consequens, vult etiam necessarium antecedens.*
7 *Concesso uno, etiam id concessum intelligitur, sine quo concessum expediri nequit.*

1 Alterum legis Æliæ Sentiæ, quam tulerunt Sextus Ælius, & Cajus Sentius Coss. anno Urb. cond. 756. *ut tradit Heigius ad princip. hujus tit. numer* 1. caput hic refertur, quo velut exceptio à priori continetur. Permittitur enim hoc capite domino, qui solvendo non est, in testamento servum suum cum libertate heredem necessarium instituere, etiam in fraudem creditorum suorum, si modò alium heredem necessarium instituere, etiam in fraudem creditorum suorum, si modò alium heredem ex eo testamento non habeat. *l. qui solvendo 42. l. qui solvendo 60. & l. et, qui solvendo 88. ff. de heredibus instit. l. 1. C. de necessariis servis heredibus instit. §. 1. infr. de hered. qua. et. & different. Ulpian. in fragment. Inst. tit. 1. §. ab eo domino &c.*
2 Ideirco autem lege Æliâ Sentiâ domino obærato, & non solvendo existenti, unum ex servis suis in testamento manumittere, heredemque instituere licet: ut servus iste creditoribus domini satisfaciat: aut eo hoc non faciente, creditores res hereditarias nomine servi, non verò nomine ipsius defuncti, divendant: ne injuria, id est, ignominia vel infamia defunctus afficiatur. *hoc 3. nostro in fine.*
3 Ignominiosum quippe & turpe semper est habitum, bona cujusquam auctioni & hastæ subjici, adeoque propter æs alienum distrahi. *teste Tullio in orat. pro Quintio l. primo. 2. ibi fama defuncti. ff. qua in*
4 *fraud. credit. facta sunt, &c.* Cæterum duplici de causa incommodum illud & dedecus æquo servi animo perferunt: tum quia libertatem, rem pretiosissimam atque inæstimabilem adipiscuntur. *l. libertas 106. & non est singulis. 176. in fine ff. de reg. jur.* Huc quoque spectat distichon illud Borbonii *par. 1. delitiar. poetar. Germ. illust. pag. 683.*

Aurea libertas, gazas, & munera Regum
Aufert, & precium nescit habere sui.

Tum quia quidquid servi post hujus testatoris patroni sui mortem acquirunt, sibi acquirunt. *d. §. 1. infr. de hered. qualit. & different.* Porrò autem lex Ælia 5
Sentia non aliter permittebat domino, qui non erat solvendo, instituere servum unum heredem, quàm cum libertate: *ut, Stichus liber, & heres esto.* At quid, si dominus ita, omissâ libertatis mentione, dicat: *Stichus heres esto?* Et constituit Justin. Imperator, nihilominùs servum institutum & liberum fore, & heredem: idque sive dominus solvendo sit, sive non, *hic & l. penult. C. de necessar. servis heredib. instit.* Ejusque ratio est perspicua: quia eo ipso, quòd servo hereditas relinquitur, eidem ex tacitâ & præsumptâ defuncti voluntate libertas relicta censetur. Cùm enim 6
heres esse non possit, nisi liber: videtur defunctus, qui voluit consequens, voluisse etiam necessarium antecedens, *arg. l. ad rem mobilem. 56. ff. de procuratorib.* Nam ad positionem consequentis, sequitur positio antecedentis. *l. illud 77. ff. de acquir. vel omitt. heredit. Bartol. in l. un. num 3 & seq. C. de litis contestat.* Et, 7
concesso uno, etiam id concessum intelligitur, sine quo concessum consistere & expediri nequit, *l. 2. & ibi Dd. ff. de jurisdict. l. ult. in fine ff. de offic. ejus, cui mand. est jurisdict. l. qui penum. 3. in fin. junctâ l. 4 seq. ff. de penu legatâ. Everhard à Middelburg. in locu legalib. loco, à concessione antecedentis ad concessionem conseq. & loco proximè subsequente.*

§. In fraudem. 3.

In fraudem autem creditorum manumittere videtur, qui vel jam eo tempore, quo manumittit, solvendo non est: vel qui datis libertatibus, desitus est solvendo esse. Prævaluisse tamen videtur (nisi animum quoque fraudandi manumissor habuerit) non impediri libertatem, quamvis bona ejus creditoribus non sufficiant. Sæpè enim de facultatibus suis amplius, quàm in iis est, sperant homines. Itaque tunc intelligimus impediri libertatem, cùm utroque modo fraudantur creditores: id est, & consilio manumittentis, & ipsa re, eò quòd ejus bona non sunt suffectura creditoribus.

SUMMARIA.

1 *Fraudis vocabulo quid significetur?*
2 *Quæ necessaria sint, ut in fraudem creditorum manumissio facta dicatur.*
3 *Consideratio l. in fraudem. 10. ff. qui, & à quib. manumissi, liberi non fiunt.*
4 *Aliena ignoratio alteri nocere non debet.*

5 *Digestorum leges interdum corriguntur per Institutiones.*
6 *In libertatibus fideicommissariis solus eventus damni sufficit: secus in directis: & quæ sit ratio diversitatis.*
7 *Heres legatariis non tenetur ultra vires hereditarias.*
8 *Directa libertas à quo proficiscatur.*

1 QUandoquidem fraus nunc dolum, nunc damnum & pœnam, nunc etiam delictum sive culpam significat. *l. aliud fraus. 131. ff. de verbor. signif. l. cùm autem. 23. §. excipitur etsi m. ff. de ædilit. edict. Giphanius hic.*
2 Igitur Imperator verbum, *in fraudem*, hoc loci exponens, ad illud duo necessaria esse autumat: dolum videlicet sive animum fraudandi; & damni eventum. *l. fraudis. 79. ff. de reg. jur. l. ergo. 4. §. si in fraudem 19. vers. si quis autem. ff. de fideicommissar. libertatib.* cum aliàs eo verbo damnum tantum contineatur. *l. 1. & seqq. ff. quæ in fraud. creditor. facta sunt. &c.* Quòd si consilium sive animus fraudandi creditores, & eventus seu fraudatio ipsa non concurrerint: libertates, etiam in præjudicium creditorum datæ, non retractantur, *hic & l. 1. C. qui manumittere non possunt.*
3 Verùm cum hoc valde pugnat Caii responsum *in l. in fraudem 10. ff. qui, & à quib. manumissi, liberi non fiunt.* ubi haud obscure innuit, in fraudem creditorum manumittere videri etiam eum, qui non habeat consilium fraudandi, nec aliud quicquam esse inspiciendum, nisi an datis libertatibus desiturus sit debitor esse solvendo, an non: atque ita omnino per legem Æliam Sentiam impediri libertatem. Et
4 ratio Caji esse videtur: quia ignoratio illius manumissoris damno creditoribus esse non debet: cùm aliena ignoratio alteri non debeat nocere. *l. iniquissimum. 5. ff. de jur. & fact. ignorant. l. quod autem. 6. §. si quid. 10. ff. quæ in fraud. creditorum. &c.* Sed respondetur: veram illam Caii rationem esse regulariter: at favore libertatis contra tenorem ac regulam juris, & contra sententiam Caii per disputationem fori receptum esse, ut ignoratio isthæc obsit creditoribus. Hocque ita contra Caji sententiam receptum esse, evidenter arguit hic §. noster, cùm ait: *Prævaluisse tamen videtur, &c* Quod perinde est, ac si diceret Justinianus: Caii quidem, ex quo hunc §. desumpsi, sententia est, ignorationem illam creditoribus obesse
5 non debere: sed prævaluit, favore libertatis, sententia eorum, qui obesse debere censent. Negari ergo non potest, quin *d. l. in fraudem. 10. ff. qui, & à quib. manumiss.* corrigatur hoc §. nostro, ut & aliæ pleræque Digestorum leges, interdum etiam Codicis corriguntur Institutionum paragraphis, *ut monitum suprà in prolegom. nostris. numer. 13. & 18 & notat hic Marcilius pag. 57.* ubi subjicit, in somnis laborare eos, qui *cum d. l. 10.* conciliare hunc §. nituntur.
6 Quòd porrò dictum est, non aliter impediri libertates in fraudem creditorum datas, quam si mens & consilium fraudandi cum fraudis effectu concurrat: id in libertatibus quidem directis indubitatè procedit: ast in fideicommissariis solus eventus damni sufficit. *l. ergo. 4. §. si in fraudem. 19. vers. si quis autem. ff. de fideicommissar. libertatib. l. ult. C. qui manumitt. non poss.* Ratio hujus differentiæ est: tum quia libertates fideicommissariæ sunt minùs favorabiles directis: cum non habeant liberam voluntatem manumittentis heredis, nec etiam justam testatoris voluntatem: quippe cùm fideicommissa lege XII. tabular. non confirmata sint, *ut plenius docet Anton. Faber tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 6. princip. 1. illat. 1. pagin. 205.*
Tum quia heres non tenetur legatariis ultra vires hereditarias: proindeque si æs alienum absorbet integram hereditatem: servus libertatem fideicommissariam petere non potest, *arg. l. successor. 16. C. ad legem Falcid.* Directa autem libertas non ab herede, sed à testatore immediatè proficiscitur. *Alex. Turaminus de exæquat. legat. c. 5. numer. 11. & seqq. eumq; referens Hilliger. in Donello enucleat. lib. 2. c. 13. lit. H.* Vide quoque Balduinum *hic in verb. impediri libertatem.* & Mynsingerum *num. 3. & 4.* itemq; Bachovium *nu. 5.*

7 (see text: "Tum quia heres...")

§. Eâdem lege 4. cum §§. seqq.

§. 4. Eâdem lege Æliâ Sentiâ domino minori viginti annis non aliter manumittere permittitur, quàm si vindictâ apud consilium, justâ causâ manumissionis approbatâ, fuerint manumissi.

§. 5. Justæ autem manumissionis causæ hæ sunt: veluti si quis patrem, aut matrem, filium filiamve, aut fratres sororesvé naturales, aut pædagogum, aut nutricem, aut educatorem, aut alumnum alumnamvé, aut collactaneum manumittat: aut servum procuratoris habendi gratiâ, aut ancillam matrimonii habendi causâ: dum tamen intra sex menses in uxorem ducatur: nisi justa causa impediat: & servus, qui manumittitur procuratoris habendi gratiâ, non minor decem & septem annis manumittatur.

§. 6. Semel autem causa approbata, sive vera sit, sive falsa, non retractetur.*

S U M M A R I A.

1 *Minor 20. annis quatenus manumittere possit.*
2 *Consilium quid sit, & ad illud qui nam vocati fuerint.*
3. *Libertas res maximi momenti.*
4 *Minori læso competit restitutionis beneficium.*
5 *Debile & infirmum minoris judicium.*
6 *Libertas justis affectionibus danda.*
7 *Quænam sint justæ manumissionis causæ.*

8 *An*

8 *An natus annos 17. procurator eſſe valeat.*
9 *Conſideratio l. minor. 51. ff. de procuratorib. & l. exigendi. 12. C. eod.*
10 *Probatâ ſemel apud conſilium juſtâ manumiſſionis cauſâ, licèt poſtea falſa deprehendatur, libertas tamen non revocatur.*
11 *Ratio hujus deciſionis.*

1 TErtio legis Æliæ Sentiæ capite cavetur: ne dominus minor 20. annis ſervum manumittat, niſi vindictâ apud conſilium, juſtâ cauſâ manumiſſionis approbatâ, *hoc §. & l. 1 ff. de manumiſſionib. l. juſta. 9. §. 1 l. ſi minor. 11. cum ll ſeqq. ff. de manumiſſ. vindict l. 1.*
2 *& tot. tit. C. de vindicta libertate. &c.* Conſilium autem erat conſeſſus certorum virorum, ſtatis anni diebus coëuntium: idque in hac manumiſſionis cauſa, Romæ ex quinque Senatoribus, & quinque Equitibus Romanis; in provinciis ex viginti Recuperatoribus ſive judicibus, civibus Romanis, conſtabat. *Vlpian. in fragment. tit. 1. § eadem lex, &c. Theophil Vultejus, & Heigius hic num. 2. & 3.* Cur verò minor 20. annis olim manumittere non potuerit, niſi cum cau-
3 ſæ cognitione, ratio multiplex fuit. Tum quia cum libertas ſit res maximi momenti, & inæſtimabilis. *§. ult. infrà hoc tit. l. libertas. 106. ff. de reg. jur.* adoleſcentibus, qui recti & prudentis conſilii & judicii necdum eſſent participes, temere committenda non erat, *arg. l. 1. ff. de minorib. 25. an. Mynſinger hic numer. 2.* Tum quia ſatis libertati in hoc indultum fuit, quòd etiam minori 25. annis, dummodo majori 20. permiſſum erat dare libertatem ſine ſpe reſtitutio-
4 nis: cùm ex cæteris bonis ſuis nihil adminiſtrare poſſet ante annum 25. quin ſi læſus eſſet, paratum haberet auxilium reſtitutionis. *tot. tit. ff. de minoribus 25. an. & t. tit. C. de in integr reſtit. minor.* Tum quia cùm præcipua vis patrimonii conſiſteret in ſervis, propter infinita commoda, quæ domini per ſervos jure poteſtatis acquirebantur: non facile fuit minori per-
5 mittendum, ut ex hac parte patrimonium ſuum diminueret ſine cauſa, quamdiu ſaltem viceſimum annum non implevilſet: quandoquidem experientiâ quotidianâ compertum eſt, quam ſit debile & infirmum hominis cujuſque judicium ante eam ætatem, præſertim ad agenda illa, quæ majoris ponderis & momenti eſſe videantur. Neque enim ex luxuria,
6 quæ in iſtâ maximè ætate dominatur, neque ex deliciis, quibus adoleſcentia ſtudere ſolet, ſed juſtis affectionibus libertas danda eſt, *ut reſpondit Vlpianus in l. illud. 16. in princip. ff. de manumiſſ. vindict. Ant Faber tom. 1. Iuriſprud. Papin tit. 6. princ. 1. illat. 2. pagin.*
7 *207.* Juſtæ porrò manumiſſionis cauſæ ſunt: ſi quis patrem aut matrem, filium filiamvè, aut fratres, aut pædagogum, &c. aut ſervum procuratoris habendi gratia manumittat: dummodo is ſervus decem & ſeptem annos compleverit, ſicque annum 18. inceperit. *§ juſta. 5. hoc tit. l. ſi collectaneus. 13. ff. de manumiſſ. vindict. & poſt Iacobum Cujacium hic annotavit Borcholt. n. 5.* Cæterùm non omnes juſtæ manumiſſionis cauſæ hic recenſentur: ſed tantùm præcipuæ quædam exempli causâ. Omnes namque ſi exequi voluerimus, longum eſt: & plures relinquendæ ſunt æſtimationi atque arbitrio judicis, auctore Paulo *in l. etiam condi. ionis. 15. §. 1 ff. de manumiſſis vindictâ.*

Quæſtio elegans hic a Doctoribus movetur: an 8
natus annos ſeptemdecim procurator eſſe poſſit? Et diſtinguendum eſt inter procuratorem ad negocia, & procuratorem ad lites ſive judicia. Ille vel puer, vel ſervus, vel fœmina eſſe poteſt: quia ſibi imputare debet, qui hos procuratores conſtituit. *l. ſed & ſi. 7. §. 1. & l. ſeq ff. de inſtitor. act. l. 1 § parvi: 6. ff. de exercit. act. l. ait prætor. 3. §. 1. ff. de negoc. geſt.* Hic neque ſervus, neque fœmina, neque puer eſſe poteſt: ſed annus in 9
eo decimus ſeptimus completus requiritur, *ut hic, & § ult. infrà hoc tit. l. 2. ff. de reg. jur. Giphanius hic & Heigius num. 6. & ſeqq.* Nec huic adverſatur *l. minor. 51 ff. de procuratorib. & l. exigendi. 12. C. eod.* Quibus legibus plerique adducti ſunt, ut putarint, in procuratore ad litem requiri ætatem 25. annorum. Eaque ſententia juri Canonico inſerta eſt, & moribus obſervatur. *c. qui generaliter. 5. §. ult. de procuratorib. in 6.* Non, *inquam*, leges illæ adverſantur: ſiquidem hoc tantùm innuunt, melius eſſe conſtituere procuratorem, qui ſit major 25. annis: cùm hic non poſſit reſtitui in integrum ſicuti poteſt minor. Hinc verò minimè ſequitur: neminem infra annum 25. procuratorem eſſe poſſe, *ut bene docet hic Rittershuſius pag. 52.* Eandemque quæſtionem, relatis utramque in partem pluribus & auctoritatibus & rationibus uberrimè explicui *infrà ad §. 1. tit. de iis per quos agere poſſ. numer. 12. & aliquot ſeqq. Adde Timæum Fabrum diſp. 4. ad Inſtitut. Imperial. th. 8. & Bachovium hic numer. 3. itemq́; Locamerum quæſtion juridicar. faſcic. 3. quæſt. 5.*
Illud quoque hic non prætermittendum: quod liber- 10
tas, ſive a majore annis viginti, ſive à minore quidem data, ſed poſt juſtam manumiſſionis cauſam apud conſilium probatam, revocari nunquam poſſit, neque auxilio reſtitutionis in integrum & beneficio ætatis, neque ob id, quòd manumiſſionis cauſam probatam poſtea falſam ſive injuſtam fuiſſe appareat. *§. ſemel 6. hoc tit. l. ſi ex cauſa 9. §. fin. ff. de minoribus 25. an l. juſta. 9. §. 1. ff. de manumiſſ. vindict l. uxorem. 29. in fin. l. Stichus. 39. l. Imperatores. 32. ff. de manumiſſis teſtament l. liberos. 10. C. de liberali cauſ l. 1. C. de vindictâ libertate. &c. Anton. Fab. d. tit. 6. princ. 1. illat. 3.* Quamvis aliàs decreta ex falſis injuſtiſque cauſis lata retractari queant. *tot. tit. C. ſi ex falſ. inſtrument. vel teſtim. judicatum ſit.* Ratio autem prædictæ deciſionis eſt tum favor libertatis: tum quia ſibi imputare debet, 11
qui in ipſa cauſæ probatione non contradixerit. *d. l. juſta. 9. in fine ff. de manumiſſ. vindictâ.*

§. Cùm ergò 7.

Cùm ergò certus modus manumittendi minoribus viginti annis dominis per legem Æliam Sentiam conſtitutus eſſet evenicbat, ut

ut qui quatuordecim annos expleverat, licèt testamentum facere, & in eo sibi heredem instituere, legataque relinquere posse: tamen si adhuc minor esset viginti annis, libertatem servo dare non posset. Quod non erat ferendum. Nam cui totorum suorum bonorum in testamento dispositio data erat: quare non similiter ei, quemadmodum alias res, ita & de servis suis in ultimâ voluntate disponere, quemadmodum voluerit, permittimus, ut & libertatem eis possit præstare? Sed cùm libertas inæstimabilis res sit, & propter hoc ante 20. ætatis annum antiquitas libertatem servo dare prohibebat: ideo nos mediam quodammodo viam eligentes, non aliter minori viginti annis libertatem in testamento dare servo suo concedimus, nisi decimum-septimum annum impleverit, & decimumoctavum attigerit. Cùm enim antiquitas hujusmodi ætati, & pro aliis postulare concesserit: cur non etiam sui judicii stabilitas ita eos adjuvare credatur, ut ad libertatem dandam servis suis possint pervenire?

Summaria.

1 *Minor 20. annis, qui annum ætatis decimum octavum ingressus est, testamento servos suos manumittere potest.*
2 *Quâ quis ætate testamentum facere queat.*
3 *Libertas res inæstimabilis.*
4 *Hodie hujus § dispositio correcta.*
5 *In perplexis media sententia est tutissima.*
6 *Omnis definitio sive regula & sententia in jure periculosa.*
7 *Qui judices mediæ sententiæ electione abutantur.*
8 *In dubio illud, quod minimum habet iniquitatis, eligendum.*

1 HOc in §. proponitur emendatio superioris proximi capitis legis Æliæ Sentiæ. Eo namque capite domino minori 20. annis servum manumittere non licet: uno casu excepto, putà si vindictâ manumittat. Ideoque testamento manumittere non poterat. Istud hoc loci Justinianus ei permittit; sicque exceptionem illi capiti alteram annectit: ut etiam testamento minor 20. annis, modò annum ætatis decimum septimum impleverit, & decimum octavum ingressus fuerit, servos suos manumittere possit. Ra-
2 tio exceptionis hujus duplex hic indicatur. Primùm quia per absurdum videatur, posse quem in testamento de rebus omnibus disponere, ut potest annos natus quatuordecim, *§. præterea. 1. infrà quib. non est permiss. fac. testam.* & eundem non posse uni servulo libertatem præstare: quippe cùm ei, cui majus permittitur, quod minus est, denegari non debeat. *l. non debet 21. ff. de reg. jur.* Deinde, cur Imperator elegerit
3 annum decimum septimum, ratio hæc redditur: quia libertas sit res inæstimabilis. *l. libertas. 106. ff. de reg. jur.* & quia isthæc ætas jam stabile firmumque judicium habeat, adeò ut pro aliis quoque postulare queat, *docente hic Giphanio.* Videtur autem alludere Justin. ad exemplum Nervæ filii, qui eà ætate, aut paulò majore, fertur & publice de jure responsitasse *l. 1. §. initium 3. ff. de postulando.* Quanquam istam Imperatoris rationem arroganter evertere, quasi alter legislator, divo Justiniano sapientior, conetur Bachovius *hic num. 1. & 3.* Enimverò hodie hujus §. dispositio
correcta est *per Novell 119. cap. 2.* ubi expressè minoribus, ex eo statim tempore, quo testari possunt, hoc est, anno decimo quarto, servos suos in ultimis voluntatibus manumittere permittitur. *l. à qua ætate. 5. ff. qui testament. fac. poss. d. §. præterea. 1. infrà quib. non est permiss. fac. testament.* Porrò in perplexis, ubi utra- 5
que extrema ad absurditatem ducunt, mediam sententiam esse tutissimam, non malè concluditur, *argumento hujus § ibi ideò nos mediam, &c. & §. cùm ex aliena 2[illegible]. ibi placuit media sententia, &c. infrà de rer. divis. & seq. ipsi. dom.* Ut enim in extremis virtutum morantur animæ [illegible]: ita medium tenent, quibus virtus & honesti cura cordi est. Siquidem canente Horatio *lib. 1. Epist. 18. ad Lollium.*

Virtus est medium vitiorum, utrinq; reductum.

Hinc, cùm omnis definitio (id est, regula, axioma, 6
sententia, *Ioan. Mercer. lib. 2. opinion cap 16.*) in jure sit periculosa: quia vix fieri queat, ut non aliquo saltem casu subvertatur *l. omnis definitio. 202. ff. de reg. jur.* boni & circumspecti Jurisconsulti est, pro casuum varietate propriisque circumstantiis, aliter atque aliter distinguere; nec semper ea sequi, quæ vulgaribus juris regulis convenientiora videantur *Anton. Faber Iurisprud Papin. tit. 6. princ. 9. illat 2.* Abu- 7
tuntur autem mediæ sententiæ electione illi judices sive arbitri, qui merâ juris ignoratione fluctuantes & dubii, quid & pro quo pronunciandum sit, petitionem dividunt; & sic ei, qui vel plane nullo, vel optimo certè jure centum petat, quinquaginta adjudicant; Corydonis judicio actorem & reum inique exæquando. *Ant. Fab. dicto loco. confutat. 1.* Etsi verò in 8
quæstionibus juris & de Republicâ, aliquando à medio recedere æquitas suadet, & haud raro inter tot discrepantes Prudentum opiniones medium non apparet: attamen illud, quod minimum habet iniquitatis, eligendum est. *l. quotiens nihil. 200. ff. de reg. jur.* Atque ita eleganter docet D. Lansius *in Decad. thesium per saturam. th. 6. tom. 3. juris publici. pag. 455.*

DE LEGE FUSIA CANINIA TOLLENDA.

TITULUS VII.

Lege Fusiâ Caniniâ certus modus constitutus erat in servis testamento manumittendis: quam, quasi libertates impedientem, & quodammodo invidam, tollendam esse censuimus: cùm satis fuerat inhumanum, vivos quidem licentiam habere totam suam familiam libertate donare nisi alia causa impediat libertatem: morientibus autem hujusmodi licentiam adimere.

SUMMARIA.

1 *Legis Fusiæ Caniniæ auctor.*
2 *Ante istam legem quispiam totam servorum familiam libertate donare potuit.*
3 *Modus lege Fusiâ Caniniâ manumissioni in testamento præscriptus.*
4 *Morientes solent esse liberaliores.*
5 *Cur Justinianus legis Caniniæ constitutionum prorsus sustulerit.*
6 *Quod conceditur inter vivos multò magis in ultima voluntate concedendum.*
7 *Supremæ voluntatis liber debet esse stylus.*
8 *Argumentum à contractibus ad ultimas voluntates, quatenus procedat.*
9 *Favorabilior est interpretatio ultimarum voluntatum, quàm contractuum.*

IN præcedente titulo audivimus: olim legem Æliam Sentiam minori viginti annis domino servum suum in testamento manumittere non permisisse.
1 Quia verò & alia lex erat, nempè Fusia Caninia (non à cane, *ut Accursius hic fabulatur in verbo, quam.* sed auctore ejus Fusio Caninio, sic dicta, *ut probabiliter censent hic Balduinus, Mynsinger. & Schneidevvin. num. 2. aliis aliter dissentientibus*) quæ certum duntaxat servorum numerum manumitti in testamento volebat. Ideo de ejus abrogatione Imperator noster hîc
2 nonnihil subjicit. Et sanè ante istam legem quispiam totam servorum familiam libertate donare poterat, non tantum vindictâ sive inter vivos, sed etiam in testamento. Verùm ea licentia per hanc legem in testamentis repressa est, modusque hic præscriptus: ut
3 à duobus servis usque ad decem, dimidiam tantùm partem: à decem usque ad 30. partem tertiam: à triginta usque ad centum, partem quartam: à centum usque ad quingentos, partem quintam; & ultrà nulli amplius, quàm centum servos jus esset manumittendi. *Ulpianus in fragment. Institut. tit. 1. in fine, Paul lib. 4. sent. tit. ult. Cajus lib. 1. Institut. tit. 2 Flavius Vopiscus in Tacito, Theophilus Aldobrandinus, Constantinus & Mynsingerus hic numer. 2.* Ratio autem, cur lex Fusia 4
Caninia manumissioni in testamento modum præfiniret, manumissioni verò vindictâ sive inter vivos, non æquè, hæc fuisse creditur: quòd morientes esse soleant liberaliores, adeoque procliviores ad manumittendum, quam sani & bene valentes. Quid ita? quoniam hi servorum operâ & ministerio, ad patrimonium augendum, tuendamque fortissimis amplissimæ familiæ suæ dignitatem, adhuc opus habent, illi non item: *ut tradit hîc Cisl. anius à Rittershusius, & copiosius explicat Ant. Faber tom. 1. Jurisprud. Papin ad hunc tit. princ. 1. illat. 1. pag. 281.* Cæterum Imp. Justi- 5
nianus, restituto jure veteri, omnes servos manumitti permisit: istamque legis Caniniæ constitutionem, utpote è diametro libertatis favori repugnantem, penitus tollendam esse judicavit, *hoc tit. & l. unic. Cod. eod.* Idque duplici argumento: primo, quia libertates, quarum favor summus est, impediat. *§ ult. infr. de donationib.* altero, quia inhumanum sit, morientibus non permitti, quod vivis permissum est. Cùm 6
ergo inter vivos libera sit libertatis dandæ potestas: dummodo non infra annos 20. aut in fraudem creditorum manumissio fiat: *ut hic innuitur in verb. nisi alia causa impediat libertatem & diximus suprà, tit. proximo:* multò certè minus in ultima rerum dispositione coërcenda esse videtur. Nihil enim est, *inquit* 7
Constantinus Imperator, quod magis hominibus debeatur: quàm ut supremæ voluntatis, post quam jam aliud velle non possunt, liber sit stylus: & licitum, quod iterum non redit, arbitrium, *l. 1. Cod. de sacrosanct. Eccles.* Unde ex præsenti textu annotari solet: quòd rectè argumentari liceat à contractibus ad ultimas voluntates affirmativè, tanquam à minori ad 8
majus: velut, *hoc fieri potest in contractu: ergo & in testamento.* Non verò negativè. Neque enim sequitur: *hoc fieri non potest in contractu: ergo nec in testamento.*
Favorabilior quippe est, & plenior interpretatio ul- 9
timarum voluntatum, quàm contractuum. *l. in testamentis. 12. ff de reg. jur.* Ast ubi contractus & ultima voluntas in rationis identitate sive paritate conveniunt: validè de uno ad aliud ducitur argumentum. *l. servum. 44. § eum qui. ff. de legat. 1. pulchrè hic Angel. Ioan. Faber. Christophorus Porcius, & alii quibus additur Nicolaus Everhard. in Topicis, loc. à contractib. ad ultimas voluntates, & contrà.*

DE HIS, QUI SUI, VEL ALIENI JURIS SUNT.

TITULUS VIII.

Princip. Tituli.

Sequitur de jure personarum alia divisio.

Nam quædam personæ sui juris sunt, quædam alieno juri subjectæ. Rursus earum, quæ alieno juri subjectæ sunt, aliæ sunt in potestate parentum, aliæ in potestate dominorum. Videamus itaque de his, quæ alieno iuri subiectæ sunt. Nam si cognoverimus, quæ istæ personæ sunt: simul intelligimus, quæ sui iuris sunt. Ac priù inspiciamus de his, quæ in potestate dominorum sunt.

Summaria.

1 *Quænam sit secunda personarum divisio.*
2 *Contrariorum eadem ratio & disciplina.*
3 *Contrariorum contrary effectus.*
4 *An tertium aliquod personarum sit genus: præter personas hic expositas.*
5 *Pater servus hostium effectus, filium in potestate habere nequit.*
6 *Cur prius de potestate dominorum, posterius de potestate parentum tractetur.*

1 OStendimus suprà *initio tit. 3. de jure personar.* tria personarum jura tribus divisionibus contineri & explicari hoc libro primo. Exposita igitur personarum divisione prima, quà omnes homines vel sunt liberi, vel servi: sequitur nunc altera, quà hominum alii perhibentur sui juris, alii juris alieni. *l. 1. ff. hoc tit. Hunn. lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 2. quæst. 14. pag.* 119. Alieni juris sunt, qui dominica vel patria potestate continentur: sui contra sunt juris, qui in neutrà
2 potestate existunt. Nam, *ut eleganter ait Cicero lib. 2. de Oratore.* omnium rerum in contrarias partes cognitio ex iisdem suppeditatur locis: vel, *ut vulgo dicitur*, contrariorum, quoad congnitionem, eadem est ratio & disciplina, *Aristot. lib. . Top. cap. 11.* adeoque uno cognito, reliquum in obscuro esse non potest, *arg. initii tit. infrà, de tutel. l. 1. ff. d. tit. l. & si contra 31. ff. de vulg. & pupill. subst. l. qui accusare. 8. ff. de accusationibus.* Itaque cognitis justitiæ officiis, a contrario etiam, quid injustitia sit, judicare & cognoscere facile erit. Cæterum contrariorum non eadem, imò
3 contraria est juris dispositio. Siquidem contrariorum contrarii sunt effectus, & contraria ratio. *l. fin. §. fin. ff. de legat. 3. l. nihil. 35. & 116. ff. de reg. jur. Giuken. in tract. de usucapionib. part. 1. c. 1. num. 74.* quemadmodum separatorum separatam rationem & juris dispositionem esse, constat. *l. ult. ff. de calumniatoribus l. Papinianus 20. ff. de minorib. 25. an. Everhard. in Topic. loco. à contrariys, &c. nu. 1. & 7. Ioan. Faber. Ange. Schneidewin. num. 3. Treig. ut num. 8. aliiq. in hoc principio.*
4 Sanè non desunt, qui tertium quoque genus, præter personas supra dictas, quæ vel sui juris, vel alieni dicuntur, constituunt, dubiarum videlicet, *arg. ejus ante glossa his super verbis, quoniam a. seno, &c.* quales sunt filii captivorum apud hostes. *§. si ab hostilibus. 5. infra quib. mod. jus patr. pot. solvit l. in bello. 12. § 1. ff. de captiv. & postlimin. revers.* Sed rectius dicitur; eos sui juris censeri, dum pater est servus hostium, & in horum potestate. Siquidem is alium in potestate habere nequeat. *l. sic eveniet 21. ff. ad leg. Iul. de adult. l. homo liber. 54. §. quicquid ff. de acquir. rer. dom.* ubi verò ille 5
reversus est, cum omnia pristina jura recipere *d. §. si ab hostibus. 5. infra quib. mod. jus patr. pot. solv. l. penult. ff. de suis & legit. heredib. Cras. ad rubr. ff. de his, qui sui, vel al. jur. sunt. num. 6. Stuchius part. 1. Exercitat. Iustin. decad. 2. asser. sub l. 1. A. D. Besold. in Oeconomia tit. 5. & 6. ibr. ff. num. 11. pag. 172.* Reliqua, quæ huic principio obstare videntur, nervose diluit Timæus Faber *disput. 4. ad Institut. imperial. th. 9.* Porrò cur prius de potestate dominorum, posterius de 6
potestate parentum sit disciendum, ratio hæc est: quia illa fluit ex jure gentium: hæc ex jure civili. *§. 1. infrà hoc tit. & §. inf. à tit. proximo.* At jus gentium civili est prius & antiquius. *§. singulorum 12. infrà, de rer. divis. & docet hoc loco Giphanius in vers. videamus, &c.*

§. In potestate. 1. cum §. seq.

§. 1. In potestate itaque dominorum sunt servi. Quæ quidem potestas juris gentium est. Nam apud omnes peræque gentes animadvertere possumus, dominis in servos vitæ necisque potestatem fuisse: & quodcunque per servum acquiritur, id domino acquiri.

§. 2. Sed hoc tempore nullis hominibus, qui sub imperio nostro sunt, licet sine causa legibus cognitâ, in servos suos supra modum sævire. Nam ex constitutione divi Antonini, qui sine causâ servum suum occiderit, non minus puniri jubetur, quàm si alienum servum occiderit. Sed & major asperitas dominorum, ejusdem Principis constitutione coërcetur. Nam Antoninus consultus à quibusdam præsidibus provinciarum de his servis, quia ad ædem sacram, vel ad statuam Principum confugiunt, præcepit: ut si intolerabilis videatur sævitia dominorum, cogantur servos suos bonis conditionibus vendere, ut pretium dominis daretur. Et rectè. Expedit enim Reipublicæ, ne suâ re quis malè utatur. Cujus rescripti, ad Ælium Martianum emissi, verba sunt hæc: Dominorum quidem potestatem in servos suos illibatam esse oportet, nec cui quam hominum jus suum detrahi: sed dominorum interest,

tereſt, ne auxilium contra ſævitiam, vel famem, vel intolerabilem iniuriam denegetur iis, qui iuſtè deprecantur. Ideoque cognoſce de querelis eorum, qui ex familiâ Julii Sabini ad ſacram ſtatuam confugerunt: & ſi vel duriùs habitos, quàm æquum eſt, vel infami injuriâ affectos eſſe cognoveris: venire iube, ita ut in poteſtatem domini non revertantur. Quòd ſi meæ conſtitutioni fraudem fecerit: ſciat, me hoc admiſſum ſeveriùs executurum.

Summaria.

1 *Poteſtas dominica quid ſit.*
2 *Appellatione domini quis intelligatur.*
3 *Poteſtas dominica quo jure introducta.*
4 *Quis ſit hujus poteſtatis effectus.*
5 *Suo quiſq; rei moderator & arbiter.*
6 *Servi quadrupedibus æquiparantur.*
7 *Eadem olim vis patriæ quæ dominicæ poteſtatis.*
8 *Poteſtas dominica hodie valde deminuta.*
9 *Sine cauſa dominus ſervum occidere non poteſt: item appellatio (divi) quibus conveniat.*
10 *Vtrùm Domini, ob nimiam in ſubditos ſævitiam, jurisdictione priventur.*
11 *Propter injuſtitiam regna transferuntur de gente in gentem.*
12 *Ob nimiam viri ſævitiam, uxor ab eo ſeparatur.*
13 *Quonam caſu pater filium emancipare cogatur.*
14 *Quando judex à ſuo officio repellatur.*
15 *De more confugiendi ad ædem ſacram, itemq; aſylorum uſu reſtrictivè.*
16 *Quid ſit aſylum. & utrùm homicida voluntarius, ad eccleſiam vel aſylum confugiens, immunitate gaudeat, ut inde extrahi non poſſit.*
17 *Per induſtriam quis occidere dicatur.*
18 *Per inſidias occidens ab immunitate omnium aſylorum excluditur.*
19 *Senſus & interpretatio cap. 21. Exod.*
20 *Intellectus & explanatio cap. 19. Deuteron. v. 4. & 5.*
21 *Sententia & conſideratio cap. ult. ext. de immunit. eccleſiar. & num. 4.*
22 *Ex actu ſubſequenti præſumitur, qualis fuerit animus in præcedenti.*
23 *Conſideratio c. inter alia. 6. ext. de immunit. eccleſ.*
24 *Alia conſideratio c. ult. ext. d. tit.*
25 *Argumentum à contrario ſenſu quando non procedat. Item tenor privilegij Reütlingenſis.*
26 *An etiam fures ſimplices immunitate eccleſiarum vel aſylorum gaudeant.*
27 *Ob ſalutem publicam tuendam, leges transgredi permittitur.*
28 *Fures jure divino quomodo puniantur.*
29 *Quandocunq; à regulâ certi duntaxat caſus excipiuntur: tunc exceptio pertinet etiam ad illos caſus, in quibus eadem vel major ratio verſatur.*
30 *Num debitor obæratus metuens ne à creditoribus in carcerem detrudatur confugiendo ad eccleſiam vel aſylum, ſecuritatem acquirat, ut inde avelli non poſſit.*
31 *Explicatio l. præſenti. 6 in princ. C. de his, qui ad eccleſ. confug.*
32 *Reus delicti, quantumvis gravis, ad eccleſiam confugiens, tutus eſt.*
33 *Mens & intellectus l. ſi ſervus. 4. C. de his, qui ad eccleſ. confug.*
34 *Sententia & conſideratio l. 1. C. d. tit.*
35 *Nemo auxilium ab eo, quem contemnit, petere poteſt.*
36 *Debitor fugitivus die etiam feriato poterit capi à creditore.*
37 *Argumentum à tempore ad locum valet.*
38 *Si exiſtens in loco aſyli ſagittâ aut jaculo emiſſo, alium extra locum aſyli conſiſtentem transfixit vel occidit: utrùm talis homicida aſyli immunitate fruatur.*
39 *Indignum eſt, eccleſiam ſive aſylum præſtare auxilium ei, qui intra aſylum delinquendo illi injuriam intulit.*
40 *Prima cujusvis actus cauſa ſemper inſpicienda.*
41 *Præparatorium conditionem & naturam præparati ſequitur.*
42 *Quid judicandum de eo, qui extra aſylum conſiſtens, aliquem in aſylo exiſtentem ſagittâ aut ſcloppo percuſſerit & interfecerit.*
43 *Si quis exiſtens in aſylo mandatum alicui dederit, ut extra aſylum aliquem occideret, & ille occidit: mandator immunitatis privilegio gaudeat.*
44 *Actus, à mandatario ad executionem mandati factus, ipſi mandanti magis, quàm exequenti adſcribitur.*
45 *Ecquid raptor virginis, poſt delictum commiſſum, ad aſylum confugiens tutus eſſe debeat.*
46 *Ius civile cum canonico conciliatur, mediante diſtinctione.*
47 *Volenti & ſcienti nulla fit injuria.*
48 *Vtrùm adulter, ad eccleſiam vel aliud aſylum confugiens, ſecuritatis beneficio fruatur.*
49 *Quatenus raptor virginis, in aſylo ſecuritatem quærens ſit tutus.*
50 *Argumentum à fortiori vel majori ratione petitum in jure procedit.*
51 *Intellectus can. de raptoribus. 3. cauſ. 36. quæſt. 1. & num. 46.*
52 *Adulterium omnium delictorum graviſſimum.*
53 *Si quis extra aſylum commiſerit homicidium, eoq; commiſſo ſe in aſyli locum recipere cupiat: apparitores autem ſive lictores homicidam ad aſylum properantem è veſtigio iaſ quantur: ille verò celeritate pedum lictores vincens aſylum attigerit, priuſquam ab his prehenſus fuerit: utrùm hoc ca-*

sii lictoribus liceat asylum ingredi & homicidam capere.
54 *Regulariter homo facinorosus, ad asylum sive ecclesiam confugiens, extrahi nequit.*
55 *Consideratio §. illud quaesitum. 23. infrà, de rer. divisione, &c.*
56 *Expositio l. quod ait lex. 23. §. ult. ff. ad leg. Iul. de adulter.*
57 *Iustum dolorem temperare difficilimum.*
58 *Non entis nullae sunt qualitates*
59 *An condemnatus ad mortem, qui dum à carnifice ad supplicium ducitur, vinculis sese eximit, & in proximum asylum se recipit, ibidem tutus esse possit.*
60 *Lege non distinguente, nec nos distinguere debemus.*
61 *Si condemnatus ad mortem, dum ducitur ad supplicium, amplectitur Sacerdotem, sacrosanctam Eucharistiam portantem, liberatur.*
62 *Nunquid bannitus sive proscriptus à Caesare, tutus sit si ad asylum aliquod confugerit.*
63 *Omnia asyla secularia, in Rom. Imperio sita, summi Principis beneficio constituta sunt: ac proinde juris civilis esse censentur.*
64 *Bannitus omnia, quae juris sunt civilis, amittit.*
65 *Bannitum sive proscriptum impunè occidere licet.*
66 *Bannitus dicitur hostis & oppugnator Principis, & patriam parentesque amisisse.*
67 *Nam Iudaeus facinorosus ad ecclesiam sive asylum confugiens, sit tutus.*
68 *Iudaei Christianorum templa & religionem ludibrio & contemptui habent.*
69 *Si Iudaeus post crimen patratum, non ad ecclesiam, sed ad asylum seculare confugiat: num hujus privilegio gaudere debeat.*
70 *Secularia asyla in quem finem sint constituta.*
71 *Nulla dispositio aut privilegium hominis quantumvis generaliter verbis conceptum, complectitur personas odiosas.*
72 *Iudaei perfidissimi Christiani nominis hostes.*
73 *Iudaei per mortem Christi in servitutem redacti.*
74 *Iudaei ab omnibus dignitatibus & officiis publicis remoti.*
75 *Iudaei omnes immunitates perdiderunt.*
76 *Iudaei nec Doctoris titulo insigniri, nec advocati officio fungi possunt.*
77 *Iudaei Christianorum tutores esse nequeunt.*
78 *Iudaei omnes sunt infames.*
79 *Iudaei non possunt esse testes contra hominem Christianum.*
80 *Iudaei nihil ex testamento Christiani capere possunt.*
81 *Si Iudaeus post crimen admissum, ad asylum confugiat & ibi sacrosancto baptismate recepto, fidem Christianam assumat an propterea sit tutus.*
82 *Mutatio status per omnia non efficit quin persona illa, propter crimen antea designatum, puniatur.*
83 *Baptismus qualem poenam, quam Baptizatus propter delictum meruit, abluat.*
84 *Si quis ob delictum aliquod in carcerem compulsus fuerit, & postea rupto carcere ad asylum confugerit, utrùm tutus illic esse queat.*
85 *Num muri & fores carcerum inter res sanctas rectè referantur.*
86 *Argumentum à portis & muris civitatis, ad fores & muros carceris non procedit: & cur.*
87 *Muros & portas civitatum injuriosè violans, sacrilegium committere dicitur.*
88 *Limitatio observatu perdigna.*
89 *In carcerem conjectus propter homicidium voluntarium & deliberatum, & fracto carcere ad asylum confugiens, tutus ibi non erit.*
90 *Crimen laesae majestatis omnium asylorum immunitatem excludit.*
91 *Delictum cum delicto cumulans non debet esse melioris conditionis, & magis privilegiatus eo, qui minus deliquit.*
92 *Servus nihil proprii habere potest: sed quicquid justè acquirit id omne domino acquirit.*
93 *Ex delicto alterius lucrari alius non debet.*
94 *An & quatenus servus peculium habere possit.*
95 *Qui suus ipse non est, nihil suum habere potest.*

DE potestate dominorum tria breviter hic indicantur. Primum, qui ei sint subjecti: deinde origo ejus: tertiò vis sive effectus. Sunt autem in potestate dominorum servi, quemadmodum in potestate parentum filii, *ut dicetur infrà tit. proximo.* Eaque potestas dominica rectè definitur jus, quod dominus habet in servum. Et omni suo effectu eadem est cum dominio, quod dominus habet in rebus suis: ita ut quod dominium est in rebus caeteris, id sit potestas dominica, in servis. Nam cum de servis agitur: potestatis appellatione dominium significatur. *l. potestatis. 215. ff. de verb. sig. Vultejus hic num. 1.* Per dominum verò intelligimus non solum eum, qui verè dominus, id est, proprietarius est: sed fructuarium etiam, & bonae fidei possessorem. *§. de his autem servis. 4. ubi Mynsinger infrà, per quas person. cuiq; acquirit. l. acquiritur. 10. §. de his autem. 3. ff. de acquir. rer. domin. Stuck. part. 1. Exercit. Justin. decad. 2. assert. 1. lit. B.* Quemadmodum porrò jus gentium servitutem; ita & hanc potestatem dominicam introduxit. *§. sed jus quidem. 2. vers. jus autem gentium. suprà, de jure nat. gent. & civ. initio tit. suprà, de libertin. l. manumissiones. 4. & l. ex hoc jure 5. ff. de just. & jur.*

Caeterum effectus hujus potestatis praecipuè est duplex: prior est, quòd dominus in servos vitae necisque potestatem habeat, *hoc §. & l. 1. ff. hoc tit. Senec. lib. 3. de benefic. c. 23.* Cùm enim suae quisque rei moderator sit & arbiter. *l. in re mandata. 21. C. mandati.* & servus sit in domini potestate ac dominio: consequens est, ut non minus liceat domino servum suum pro arbitrio, quàm pecudem, occidere. Siquidem

1 2 3 4 5 6

& hac

& hac de causa servi quatrupedibus comparantur. l. 2.
ff. ad leg. Aquil. Nec moverit, si objiciatur, eandem
olim fuisse patrum quoque in filiosfamilias potesta-
tem. l. in suis. 11. in fin. ff. de liber. & posthum. l. ult. C.
de patr. potest. & tamen non fuisse filiosfamilias in do-
minio patrum. d. l. potestatis. 215. ff. de verb. signif. Et-
7 enim respondetur: eandem fuisse hac in parte domi-
norum & parentum in servos filiosque familias po-
testatem, sed non eodem jure, neque ex eadem ratio-
ne. Quod namque ad dominos: nihil fuit, quod
tantam iis in servos potestatem dare potuerit, nisi
quod servos in domino suo, perinde ac aliam rem
quamlibet vilissimam, haberent, ut paulo antè dictum.
Quod ad patres verò: fuit jus patriæ potestatis, cu-
jus tanta vis & auctoritas esse debere visa est: ut nec
prohiberentur patres vitam adimere iis, quibus de-
dissent. Unde illud etiam erat: quod patres liberis
in potestate constitutis non poterant eripere liberta-
tem: quippe quam non tam à patribus, quàm à na-
tura haberent. d. l. ult. C. de patr. potest. At emanci-
patis etsi non minùs, quàm in potestate retentis, vi-
tam à patribus datam fuisse verum erat: vitam ta-
men illis hi adimere non poterant: quia sublato per
emancipationem jure patriæ potestatis, emancipati
hac parte ne pro liberis quidem, sed potiùs pro extra-
neis habebantur, ut pulchrè explicat Anton. Faber
tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 7. princ. 3. illat. 1. pag. 285.
8 Enimverò isthæc potestas dominica hodie ex con-
stitutione Divi Pii Antonini valde deminuta & co-
arctata est. Licet enim illa olim fuerit summa, hoc
est, licèt dominus potuerit servum suum sine causa
impunè occidere, verberare, violare, ut suprà exposi-
tum: attamen hodie sine causa legibus cognitâ, non
9 potest, §. 2. hoc tit. Et ea de re videatur tit. C. de emen-
dat. servor. & Macrob. lib. 1. Saturnal. c. 7. Rectè au-
tem, sine causa. Nam si justa subsit causa: permitti-
tur domino hodieque impune servum trucidare, &
verberare, aliisve modis asperiùs tractare. l. eleganter.
24. §. ult. ff. de pignorat. act. l. quid ergo. 53. §. si heres. 3.
ff. de legat. 1. l. qui servum. 96. ff. de verb. obligat. & no-
tat Giphanius hic, in verb. sine causa, &c. Planè quod
expediat Reipublicæ, ne patresfamilias rebus suis, ne
potestate quoque suâ, sive ea paterna, sive dominica
sit, malè utantur, eleganter explicavit Dn. Wolfgan-
gus. Erasmus de Grüenthall. in Orat. pro Republ. con-
tra rerum abusus. pag. 12. & seqq. Illud obiter ex d. §.
2. vers. nam ex constitutione divi, &c. notandum:
quod Romani suos Principes, qui adhuc in vivis es-
sent, nunquam dixerint divos: sed mortuis tantùm
is honor tribueretur. Tametsi hodie docti indocti-
que passim, partim Romani moris ignoratione, par-
tim etiam adulandi consuetudine, Principes adhuc
dum lucis usura fruentes, Divos perperam appella-
rent; ut, post Iustum Lipsium in Commentar. ad Tacit.
Annal. lib. 15. num. 49. benè advertit D. Lanius in
Decad. 4. Thesium per saturam, th. 7. lit. a tom. 3. jurispu-
blic. pag. 436.
10 Non omninò ineptè hic in quæstionem vocatur:
ecquid Domini vel nobiles, ob nimiam in subditos
sævitiam, jurisdictione priventur? Et privari, pro-
babilius est, arg. d. §. 2. hoc tit. l. 1. §. 2. & l. 2. ff. eod. l. u-
nic. ibiq. Dd. C. de emendat. propinquor. Doctor Morta
tom. 4. digestorum novissimorum. tit. subditi. cap. 1. &
2. fol. 113. ex decisione Parlamenti Delphinatus 374. &
seq. part. 2. Francisci Marci. Hucque facit, quod pro- 11
pter injustitiam & iniquitatem multiplicem regna
transferuntur de gente in gentem. Ieremia cap. 27.
vers. 6. 7. 8. Daniel. c. 4. v. 2. & cap. 5. vers. 21. & ult. 12
Sic quoque viro, nimiùm sævienti in uxorem, inji-
citur frenum, ut ob nimiam ejus sævitiam auctorita-
te Ecclesiæ fiat separatio, quo ad mutuam cohabita-
tionem sive thorum. c. literas. 13. ad fin. ibiq. Panor-
mitan. & Canonista. ext. de restitut. spoliat. Ioachim
à Beust. in tract. de matrimon. c. 9. & 10. & latius ex-
plicabitur ad §. sunt & alia, 11. infrà, de nuptiis. n. 154.
Sic & pater filium, quem malè contra pietatem affe- 13
cit, emancipare cogitur, ejusque successione priva-
tur. l. fin. ff. si à parente quis manumiss. sit. l. si lenones.
12. C. de episcop. audient. Sic denique judex à suo of- 14
ficio repelli, suâque jurisdictione privari poterit, si
nimis crudelis, & severus reperiatur, ut tradunt Myn-
singer hic in § 2. vers. sed & major. num. 6. Ioan. Fa-
ber. num. 7. & Heigius num. 13. Idem Mynsinger. cent. 5.
obs. 8. Gail. lib. 1. observ. 17. Matth. Stephani cent. 1. q.
34. lit. B. Wegner. Disp. 2. th. 2. ad lit. c. Vasq. lib. 1. il-
lustr. controvers. c. 8. num. 26. & seq. Nicol. Everhard. in
præambul. locor. legal. num. 26. aliiq. ab his citati. Por- 15
rò de more confugiendi vel ad ædem sacram, vel ad
statuam principis, cujus hic fit mentio, videantur.
tit. C. de his, qui ad Eccles. confug. & tit. C. de his, qui ad
statuas confug. Covarruv. lib. 2. variar. resolut. cap. 20.
Hotomanus hic, & Balduinus & Schneidevvinus nu-
mer. 7. Vultejus num. 5. & Thadæus Pise num. 9. Item-
que de asylorum jure & usu, an ea, & quatenus in Re-
publ. Christianâ sint toleranda, abundè dissertant
Petrus Heiginis part. 2. quæst. 24. num. 42. & seqq. Gre-
gor. Tholosanus lib. 13. de Republ. c. 22. & 23. Keckerm.
lib. [illegible]. Polit. c. 15. pag. 295. & disput. pract. 32. problem. 3.
Volstenius cent. quæst. polit. dec. 4. th. 6. Melchior Iunius
quæst. polit. 6[illegible] part. 2. Iohan. Gerhardi cent. quæstion.
polit. decad. 8. th. 4. Salmutio, ad Pancir. ll. de reb. de-
perdit. pag. 22[illegible]. eosq. referens D. Besold. in Comment.
ad l. 3. tit. 1. lib. 1. ff. num. 25. pag. 75. & in delibat. jur.
ex lib. 1. Pand. in verb. Asyla. pag. 66. Quibus addan-
tur D.D. Lansius & Bielke in Dissertat. de legib. covell.
39. Petrus Sarpus in libro singulari, de jure Asylorum.
& novissimè Georg. Rittershus. in tract. de jure asylor.
Verùm enimverò quia circa isthanc asylorum. (Est
autem asylum Græcum vocabulum, derivatum ab
α, privativâ verbo particulâ, & verbo συλάω quod
est eripio; vel dictum quasi ἄρυσον, à verbo ἐρύω,
quod est traho: propterea quod inde avelli quem-
piam nefas esset, litera [illegible] mutatâ in λ. Sed videantur
g[illegible] & Gothofred. in l. quis sit fugitivus. 17. §. apud
Labeonem. 12. super verbo. asylum. ff. de ædilit. edict.

Ambros. Calepin. in verb. asylum. Lud. Viv. ad Augustin. lib. 1. de civit. Dei cap. 4. Petr. Martyr. in loc. communib. eosq; noviter referens Rittershus. d. tract. de jur. asylor. cap. 1. num. 1. Quibus addatur, Ernestus Cothman. in Comment. ad tit. 12. lib. 1. Cod num 2. pag 140. Estq;
16 nihil aliud, quam locus refugii, immunitatem contra vim præstans, definitore D. Lansio, *d. decad. thesium per jatur. th* 8. *tom. 3. juris publici. pag.* 458. Vel, asylum est templum, aliusvé quivis locus inviolabilis & consecrationis lege tutus, ad quem confugientes sine summo piaculo avelli non possunt, ut describit Rittershus. *d. tract. de jure asylor. c.* 1. *n.* 7.) materiam, utpote perquàm elegantem, usu frequentem & quotidianam, plures à Doctoribus quæstiones moveri solent: idcirco nonnullas, easque insigniores, subjungere pleniusque cognoscere & tractare placet *arg. l. legavi.* 25. *ff. de liberatione legat.* Primò igitur quæritur: utrùm homicida, qui animo deliberato, & ex proposito alium occidit, in ecclesiam, vel aliud asylum se se recipiens, immunitate gaudeat, ut eo ex loco extrahi non possit? Et quanivis aliqui existiment, homicidam talem, ad ecclesiam vel asylum confugientem, tutum esse, indeque a magistratu extrahi non posse, nec debere, *Alexand. cons.* 145 *n.* 46. *& in lib 7. Marian. Socin & Panormitan. in cap. 1. ext. de homicid. hunc q; referens Didacus Covarruv. lib. 2. variar. resol. cap. 2. n. 7. vers. in his profectò casib. &c. fol.* 83. *itemq; Franciscus Zypaus in juris Pontifici novi analytica enarrat lib. 3. tit. de immunit. ecclesi. num* 10 *circa fin. pag.* 390 contraria tamen sententia & verior est, & receptior. Eaque cum primis probatur per textum egregium *in Novell. 17. de mandat. Princ. c. 7.* ubi hæc verba leguntur? *Neq; homicidis, neq; adulteris, neq; virginum raptorib. delinquentib. terminorum custodies cautelam: sed etiam inde extrahes, & supplicia eis inferes. Non enim talia delinquentibus parcere competit, sed hoc patientibus: ut non talia à præsumptoribus patiantur. Deinde templorum cautela non nocentibus sed læsis datur à lege: & non erit possibile utrumq; tueri cautelà sacrorum locorum, & lædentem & læsum.* Secundò huic sententiæ suffragatur text. *in d. c. 1. ext. de homicid.* ubi immunitas asylorum expressis verbis denegatur ei, qui per industriam occiderit proximũ
17 suum. Qui autem ex proposito vel animo deliberato ac præmeditato alium interfecit, vere & propriè per industriam interfecisse dicitur. Tertiò quisquis animo deliberato quempiam vult occidere, & occidit: sine dubio vitæ ejus parat insidias,
18 tempus scilicet & locum expectans, ut illum commodè aggredi & occidere valeat. Atqui per insidias occidens, ab immunitate [illegible] asylorum exclu-
19 ditur, *per textum in d. c. 1. ext. de homicid.* Quartò hunc sensum & intellectum esse istius c. 1. ex eo perspicuè apparet, quod desumptum est *ex cap. 21. Exod v* 12. *& seqq.* ubi hæc habentur verba *Qui percusserit hominem, volens occidere, morte moriatur. Qui autem non est insidiatus, sed Deus illum tradidit in manus ejus, constituam tibi locum, in quem fugere debeat. Si quis per industriam occiderit proximum suum, & per insidias, ab altari meo avelles eum, ut moriatur.* Benè ponderandum est, quod textus initiò loquitur de eo, qui *volens* hoc est, ex proposito & datâ operâ occidit; & iste mori debet. Secundò loquitur textus de illo, *qui non est insidiatus*, id est, qui non ex proposito sed fortuito casu occidit: & iste particeps est immunitatis. Sed quia tertiò dubitari poterat, an primus, qui scilicet volens & ex proposito occidit, & ob id ultimum supplicium incurrit, immunitate gauderet: ideo textus, ut hanc dubitationem explicaret, subjecit: eum, *qui per industriam & per insidias*, hoc est, volens & ex proposito, occiderit proximum suum, ab altari avellendum esse; adeoque immunitate asylorum non gaudere. Quintò id clarius evincitur *ex cap. 19. Deuteronom. v. 4. & 5.* ubi textus biblicus sic loquitur: *Qui percusserit proximum suum nesciens, & qui heri & nudiustertius nullum contra eum odium habuisse, comprobatur: sed abiisse cum eo in sylvam, ad ligna cædenda & in succisione lignorum securis fugerit manum, ferrumq; lapsum de manubrio amicum ejus percusserit & occiderit: hic ad unam supradictarum urbium confugiet, & vivet.* Post subjicitur, *v.* 11. 12. 13. *Si quis autem odio habens proximum suum, insidiatus fuerit vitæ ejus: surgensque percusserit illum, & mortuus fuerit: fugeritq; ad unam de supradictis urbibus. mittent seniores civitatis illius, & arripient eum de loco effugii, tradentq; in manus proximi, cujus sanguis effusus est, & morietur. Non misereberis ejus & auferes noxium sanguinem de Israel, ut bene sit tibi.* Quibus ex verbis elucescit: ignorantiam opponi insidiis: & quod in Exodo dicitur, *qui non est insidiatus*, in Deuteron. dici, *qui percusserit nesciens*: vicissim quod in Exodo habetur, *qui percusserit volens*, in Deuteron. dici, *si quis odio habens insidiatus fuerit.* Ex quo certe luculenter apparet: nihil aliud esse insidias & industriam, quam occidendi voluntatem. Atqui *in d. c. 1. ext. de homicid & in d. cap. 21. Exod.* expressum est: illum, qui insidiatus fuit vitæ proximi, & eum occiderit, ab omni securitate asylorum excludendum esse. Ergo qui volens & ex proposito 21
occidit: immunitate asylorum frui non poterit. Sextò eôdem confert haud parùm textus *in c. ult. ext. de immunitate ecclesiar.* ubi is, qui spe confugiendi ad ecclesiam, & sic sub spe immunitatis alium occidit, quem non occisurus fuisset, nisi immunitatem sperasset, immunitatis privilegio non gaudet. Sed qui animo pensato deliberatoque & ex proposito quempiam interemit, & post delictum perpetratum statim in Ecclesiam vel asylum se recepit: præsumitur interfecisse spe immunitatis: nec interfecturus fuisse, nisi prius animum ad asylum confugiendi induisset. Nam ex actu subsequenti præsumitur, qualis fuerit 22
animus in præcedente, *arg. §. pavonum.* 15. *infra. tit. de rer. divis. l. item si filiusfamilias. 7. §. proinde. 7. ff. ad SC. Macedon. l. si concubina. 17. §. 1. ff. de act. rer. amotar. l. uxori. 33. §. fin. ff. de legat. 3. l. Aurelius. 28. in princ. ff. de liberat. legat. l. sed si maritus. 14. §. penult. ff. qui. & à quibus*

à quibus manumissi, &c. l. cùm quis. 10. C. de naturalibus liberis & matrib. c. scribam. 9. ext. de præsumptionib. Septimò & ultimò hanc suis calculis corroborant sententiam *D. Lucas Osiander, SS. Th. Doctor celebratissimus deq; Ecclesiâ Christi præclarissimè meritus in suo Commentar. ad d. cap. 21 Exodi. Numeri cap. 35. & d. cap. 19. Deuteron. nec non Iosue cap. 20. Guido Papa decis. 121. Nicol. Boërius decis. 109. num. 3. & 5. Ioseph. Ludovic. decis. 16. numer. 33. & seqq. lib. 1 Practic. Papiens. in forma inquisitionis. in verb. hæc est quædam inquisitio, num. 31. in fine. Iul. Clarus lib 5. sentent. §. fin. quæst. 30. numer. 12. Alciat in tract. præsumpt. regul. 3. præsumpt. 33. Menoch. in tract. de præsumptionib. lib. 5. præsumpt. 10. num. 14 & 16. Decian. in tract. crim. lib. 6. cap 28. num. 15. eosq; omnes laudans Prosper Farinacius in tract crim. lib. 1. tit. 4. de carcerib. & carcerat. quæst. 28. num. 23. & 24. fol. 417 & seq.* Atque in eandem inclinant sententiam Petrus Sarpus *libro singul. de jure asylor. cap. 5. & 7.* Petrus Heigius *d. part. 2. quæst 24. num 51. & seqq.* Fachineus *lib. 9 controvers. jur. c. 93.* Martinus Magerus *in tract juridico historico politic. de Advocat. à armatâ. cap. 8. n. 35. cum seqq. pag. 297* Gull. Bockelius, *de publ. judic. disquisit. 6. pag. 98. D. Besold. in d. de sbat. jur. ex lib. 1. Pandect. in verb. Asyla pag 53. cum seq.* Doctor Matta, *tom. 4. digestorum novissimorum tit. Immunitas. cap. 24. fol 53.* Petrus Pappus à Tratzberg, *in corpore juris militaris. artic. 3. ubi tit. b. pag. 1.* & Georgius Rittershusius *d. tract. de jure asylor. c. 6 num. 10. pag. 91.* ubi bonos ad hanc rem versus Ovid *lib. 5. metamorpho.* de Persei Phineique pugnâ recitat:

> *Vt stetit ille toro stratum cum deniq; Perseus*
> *Exiliit teloq; ferox inimica rem sso*
> *P ctora rapuisset, nisi post altaria Phineus*
> *Isset; &, indignum! sceleratoprofuit ara.*

Adeoque indignatur profanus sive ethnicus Poëta, quod ara, in qua Dii colebantur, iniquissimo sceleratissimoque homini profuerit. Ab eodem non abludit idem poëta *lib. 2. de Ponto* prout eum citat Georgius Gumpeltzhaimer *apud Arumaeum vol. 2. de jure publ. discurs. 9. de Civitatibus. th. 246. ag. 267.*

> *Confugit interdum templis violat r ad aram:*
> *Nec petere offensi numinis horret opem.*

23 Cui sententiæ non obstat textus *in c. inter alia 6 ext. de immunitate ecclesiar.* ubi constitutum est: si liber homo quantumcunque gravia maleficia perpetraverit, & ad Ecclesiam, tanquam asylum confugerit; non tamen eum esse ab ecclesiâ extrahendum: nisi publicus latro fuerit, vel noct urnus depop lator agrorum. *Etsi enim in cap. illo* non excipiuntur à regulâ immunitatis permissiva, homicidæ voluntarii & proditorii, sive deliberate & ex proposito delinquentes: excipiuntur tamen *in d. c. 1. ext. de homic dio voluntario, &c.* ex quo (*secund m verior m intellectum*) clarissimè probatur: ejusmodi homicidas ab ecclesiis & aliis asylis, repellendos esse. Porrò quod latroni hujus asyli denegetur, *post Farinacium d. tit. 4. de carcerib. & carcerat. quæst. 28. numer. 50. & Andream Gail. lib. 1. observ. practicar. obs. 48. num. 16. à se allegatos,* indicat quoque Dn. Collega Bocerus *in nupero suo tract. de crimine prædationis, latrocinij & incendiariorum. num. 10. pag. 151.*

Similiter non refragatur, *d. cap. ult. ext. de immunitate ecclesiar.* ubi agitur de homicida, qui animo deliberato alium occidit in ipsa ecclesiâ vel asylo: & respondetur, eum non esse tutum, etiamsi in ecclesiâ remanserit. Ergo à contrario sensu, qui extra ecclesiam vel asylum ex proposito interfecerit alium, & ad asylum confugerit, tutus in eo erit, nec invitus ab eo abstrahi divellique poterit. Non, *inquam,* illud refragatur. Licèt enim ex eo colligatur regula: homicidas immunitatis privilegio gaudere debere: tamen isthæc regula non extendenda est ad homicidium ex proposito commissum: quoniam aliis juris locis disertè cautum est, quod talis homicida nullius asyli immunitate gaudere debeat. Nec procedit argumentum a contrario sensu, quando casus veniens à sensu contrario, per aliud jus, sive aliam legem decisus reperitur, *per notata Cravettæ consil. 460. numer. 13. & Nicolai Everhardi à Midelburg. in loco argumentor. legal. ib. loc. à contrar. sens. n. 4.* Vide Hunnium de istâ quæstione prolixè disserentem, *in resolut. ad Treutler. vol 2. disp. 31. th. 2. quæst. 28. pag. 407. & seqq.* Itemq; Joh. Heningium, auctores plures citantem, *in discursu de dolosi homicidij atrocitate num. 33. & seq.* Illud hic obiter monendum: quòd asylorum privilegiis plerunque inseri soleat: hos tantum homicidas, qui vel calore & fervore iracundiæ, vel ad conservationem & tutelam necessariam vitæ suæ, quempiam occiderint, immunitatis asylorum capaces esse: non item illos, qui animo deliberato, vel ex proposito aliquem usura hujus vitæ privârunt: quemadmodum ex subsequenti privilegio, Imperiali Civitati Reütlingensi concesso, & confirmato, liquidissimè apparet.

Wir Maximilian von Gottes Gnaden Römischer König zu allen Zeiten Mehrer des Reichs / zu Hungern Dalmatien / Croatien / ɂc. König / Ertzherzog zu Oesterreich Hertzog zu Burgund / zu Lotterik / zu Brabant / zu Steir / zu Kernten zu Crain / zu Lymburg zu Lützenburg / vnd zu Gheldern / Grave zu Flandern / zu Habspurg / zu Tirol / zu Pfirdt / zu Kiburg / zu Arthois vnd zu Burgund / Pfaltzgraf zu Heinegaw / zu Holand. zu Seeland / zu Namur / vnd zu Zutphen / Marggraffe des Heyligen Römischen Reichs / vnd zu Burgaw Landgrave im Elsäß / Herr zu Frießland / auff der Windischen Marckh / zu Portennaw / zu Salins / vnd zu Mecheln / etc. Bekennen offentlich mit diesem Brieff / vnd thun kundt allermänniglich: Daß vns vnser / vnd des Reichs Lieben Getrewen / Burgermeister vnd Rhat der Statt Reütlingen / durch jhr Erbar Bottschafft haben fürbracht / wie dieselb Statt Reütlingen bißher gefreiet / vnd jhr Vorfordern vnd sie gebraucht vnd hergebracht / daß ein jeglich Person / so außerhalben der jetzt genannten Stadt / vnd dem Zehenden / vnd Ettern daselbs / vngefährlich

fährlich Todschläg gethon/ in derselben Stadt vnd Zehenden darzu gehörig Freiung vnd Sicherung gehabt/ also daß der / oder dieselben vmb solch Todschläg zu recht in die gemelte Stadt nit fürgeheischen / noch da selbst gerechtfertigt/ sie weren dann für Mörder ange- ben/ vnd beklagt worden/ wie dann in der Ort vnd Gegenten daselbst umb kundig vnd offenbar / sie haben sich zu Zeiten die Person/ so gefährlich Todschläg gethon/ solcher Freyheit auch zubehelffen / vnd zugeniessen vnterstanden / darauß zu vielmahlen mercklich Irrung vnd Widerwillen erwachsen / die jhnen vnd gemeiner Stadt Reitlingen zu schwerem Nachtheil vnnd Schaden kommen weren / vnd vns darauff demütiglich angeruffen vnd gebetten / sie hierinnen gnädiglich zu fürsehen. Demnach haben wir den genandten Burgermeister vnnd Rhat zu Reütlingen / vmb solcher jrer demütigen Bete / auch der getrewen vnd nützlichen Dienst willen / so sie vns vnd dem Heiligen Reiche offt williglichen gethon haben / vnnd hinfüro wolthun mögen vnd sollen/ mit wolbedachtem Mute/ gutem Rhat/ vnd rechter Wissen / die obbestimpten Freyheit vnd Gebrauch gnädiglich confirmiert vnd bestet / auch gesetzt vnd geordnet / daß nun hinfür all vnd jeglich Person / so aus Hitze des Zorns/ oder zu Auffenthalt vnd Rettung jhres Lebens / ausserhalb der Stadt Reütlingen / vnd dem Zehenden vnd Ettern daselbst / Todschläg thun oder vollbringen / in der gemelten Stadt Reütlingen/ vnd Zehenden vnd Ettern darzugehörig Freyhung haben / vnd daselbst vmb solch Todschläg zu Recht nicht angefallen / gestellt / noch beklagt werden / noch auch dieweil sie in derselben Stadt Reütlingen/ vnd solchem jhrem Zehenden vnd Ettern wonhafftig seyn/ vnd sich derselben Freyheit gebrauchen/ an vnserm vnd des Reichs Hoffgericht zu Rotweil/ noch einigen Landgerichte/ oder andern Gerichten/ derhalben wider sie/ jhr Leibe oder Güter/ mit gericht/ geacht/ geurtheilt/ noch procedirt werden / wo es aber darüber beschehe / daß solch Vrtheil vnd Proceß kein Krafft noch Macht haben: doch wo vorbedächtlich/ gefährliche Todschläg beschehen/ daß sie auff der Kläger/ gegen den Thätern ansuchen/ Recht ergehen lassen/ wie sich gebüret / vnd die Handlung/ so also vmb dieselben gefährlichen Todschläg fürgenommen werden/ jhnen an den obberürten jhren Freyheiten vnd Gebrauch kein Abbruch noch Verletzung bringen sollen / in kein weiß / alles vngefährlich. Vnd gebieten darauff allen vnd jeglichen / Churfürsten / Fürsten/ Geistlichen vnd Weltlichen Prælaten/ Grafen/ Freyen / Herrn / Rittern / Knechten / Hauptleuten / Vitzthumben / Vögten / Pflegern/ Vermesern/ Amptleuten/ Schultheissen/ Bürgermeistern/ Rhäten auch vnsern vnd des Reichs Richtern/ vnd Vrtheilsprechern/ vnsers Hofgerichts zu Rotweil / so jetzo daselbst seyn/ vnd künfftig seyn werden/ vnd sonsten andern Landrichtern/ Richtern / Vrtheilsprechern / aller vnd jeder Gericht / vnd allen andern vnsern vnd des Reichs Vnderthonen / vnnd Getrewen/ in was Würden/ Staats oder Wesens die seyn / ernstlich vnd vestiglich/ vnd wöllen/ daß sie die obgemelte Burgermeister vnd Rhat zu Reütlingen / vnd jhr Nachkommen/ an den obgemelten jhren Freyheiten / Gebrauch vnd Herkommen nit irren / noch hindern / sonder sie / auch die Person/ so sich der behelffen / gerühlich geniessen/ vnnd gäntzlich dabey bleiben lassen / vnd darwider nit tringen/ bekümmern/ noch beschwerden/ noch des jemands anderen zuthun gestatten / als lieb einem jeglichen sey vnser vnd des Reichs schwere Vngnad vnd Straff/ vnd darzu ein Pœne, nämlich viertzig Marck lötigs Goldes/ zuvermelden / die ein jeder / so offt er freventlich hierwider thäte/ vns halb in vnser/ vnd des Reichs Kammer / vnd den andern halben Theil den ehegenanten von Reütlingen/ vnd jhren Nachkommen/ vnablößlich zubezahlen verfallen seyn sol. Mit Vrkhund diß Brieffs besiglet mit vnserm Königlichen anhangenden Insigel/ Geben zu Mecheln am siben vnnd zweintzigsten Tag des Monats Januarij/ nach Christi Geburt viertzehenhundert vnd im fünff vnd neuntzigsten / vnser Reiche/ des Römischen im neundten/ vnd des Hungerischen im fünfften Jahre.

Sed & aggrediens aliquem animo occidendi aut vulnerandi, nec tamen occidens aut vulnerans, cùm id haud poterat, si fugiat ad Ecclesiam, ejus immunitate minimè gaudebit, *arg. l. aut facta. 16. §. eventus. 8. ff. de pœnis.* ubi lex non minus eum, qui occidendi hominis causa cum telo fuerit, quam eum, qui occiderit, punit. Ideoque si insidiosè quis vulneraverit aliquem animo occidendi: licèt non sequatur mors; nihilominus tamen, cùm istud insidiosè fecerit, non gaudebit immunitate alicujus asyli. Quod & verba *Ex de d cap. 2.* satis claré probant: vulnerantem scilicet quempiam insidiosè animô occidendi, immunitate Ecclesiæ non debere frui. Quem textum non aliter esse inducendum, dicit Remigius de Gonnus. *de immunit. Eccles. fallent. 13. num. 8* eumque laudans Döringius *in Bibliotheca Iurisconsultor. tom. 1. verb. aggressor. numer. 7. fol. 1159.*

Secundò quæritur: an etiam fures simplices im- 26
munitate ecclesiarum vel asylorum gaudeant? Et
gaudere censent *Innocentius & alij communiter in d.*
c. inter alia. 6. ext. de immunit. ecclesiar. Anton. Gomez.
tom. 3. variar. resolut. jur. civil. cap. 10. post numer. 2.
Covarruv. lib. 2. variar. resolut. cap. 20. num. 13. vers.
decimonono oportet. &c. Iul. Clarus lib. . sentent. § fin.
quæst. 30. numer. 14. Anton. de Gamma decis. Ulyssipon.
171. fol. 135. Ludovic. à Peguera quæst. crimin. 4. numer 8. Decian. d. tract. crimin. lib. 6. cap. 29. numer. 4.
& Prosper Farinac. in tract. de carcerib. & carcerat.
quæst. 28. numer. 51. pag. 422. Verum contrarium mi-
hi haud absque ratione arridet. Etenim si furibus
quoque templa vel asyla securitatem præberent: o-
mnium hominum bona & patrimonia ubique loco-
rum rapinis & furtis exposita forent: neque quis-
quam, etiam diligenti custodiâ adhibitâ, patrimo-
nium suum tueri posset. Quæ res non solum saluti 27
& tranquillitati publicæ maximoperè obsisteret:
sed & eam penitus demum everteret. Atqui pro-
pter

propter salutem publicam tuendam, leges transgredi permittitur, *l. si quis in gravi. 3. §. de uq quoq. 16. ff. ad SC. Sylanian. l. si quis filio. 6. §. quid tamen. 9. ff. de injust. rupt. irr. fa... tes'am. l. jubemus. nullam. 10. C. de*
28 *sacros. eccl.* Et in specie hoc comprobatur: quia tametsi ... jure divino ... non ... tur ... sed pœna dupli vel quadrupli tantum ..., *Exod. cap. 22.* tamen propter frequentiam furtorum, ad salutem publicam conservandam, Imperatores neoterici capitis pœnam in fures merito constituerunt, *ut explicatius docuimus in §. pœna manifesti. 5. infra, de oblig. quæ ex delict.*
29 *nasc. num. 6. & seqq.* Præterea quandocunque a ... certi duntaxat casus excipiuntur: tunc exceptio pertinet etiam ad illos ..., in quibus eadem, vel major ratio versatur, *per notata Deciani in tractat. crim. lib. 6. cap. 28. num. 2. circa medium. pag. 94. nec non Philippi Decy in l. 1. ff. de reg. jur. 32. & seqq.* Jam verò in d. c. inter alia. 6. ext. de immunit. Eccl. siar. latrocinii & depopulationis agrorum crimen, certam & quidem hanc maxime ob rationem, excipitur: quod videlicet quies & pax publica hoc genere delictorum perturbatur, *arg. l. 1. & 2. C. quand. liceat unicuiq. sine judice se vind. Decian. d. tract. crim. lib. 6. cap. 28. num. 3. circa finem.* Atqui si furibus, ad templa vel asyla confugientibus, securitas concederetur, magna furtorum frequentia inde nasceretur: & per consequens pax & tranquillitas publica perturbaretur. Ergo exceptio facta de publico latrone & nocturno agrorum depopulatore, propter prædictam rationem, pertinet etiam ad fures: ac proinde sicut illi, ita & hi, ab immunitate templorum & asylorum repelluntur. Hoc quippe ... rationis identitas. Unde Doctores plerique supra relati rectè tradunt, de consuetudine quorundam locorum, fures quoque simplices non gaudere templorum immunitate: sed ... a judice ... ibus abduci etiam invitos ab Ecclesiis. *Covarr. v. d. ... 2. num. 13. Clarus d. quæst. 3. num. 14. Farina. d. quæst. 28. num. 51. & Sarpus d. cap. pag. ...*
30 Tertio quæritur num debitor obæratus, metuens, ne a creditoribus ... conjiciatur, confugiendo ad ecclesiam vel asylum aliquod securitatem acquirat, ut inde avelli non possit? Et, non obstante opinione contraria *Alberi de Rosate, in rubr. C. de his, qui ad eccles. confug. & in ... part. statut. quæst. 19. Jason in l. vinum. 12. ff. de reb. credit. si cert. pet. & ... plerumq. 18. num. 26. ff. de in ... voc. ... & in l. 1. §. edere ... num. 2. num. 9. ff. de ... probabilius* & verius esse arbitror: debitorem fugitivum ab ecclesia seu asylo, in quod se receperit, invitum abstrahi & capi non posse, *per text. ... apertum in l. præsenti. 6. in princ. C. de his qui ad eccl. confugiunt.* ubi gene-
31 raliter constitutum est: omnes omnino, qui ad ecclesiam confugiunt, tutos esse, nec extrahi vel ad captivam duci posse, donec ibi commorantur. Et quod textus ille etiam de debitore, ob æs alienum ad Ecclesiam confugiente loquatur, patescit ex illis verbis: *exigi, quæ ab ipsis debeantur* item ex §. 3. illis verbis *monitus fuerit in publico privat. vel contractu actione civili, &c.* Accedit, quod reus delicti quantumvis gravis, ad ecclesiam confugiens, tutus in eâ est, nec inde extrahi potest. *c. inter alia 6. ext. de immunit. ecclesiar. d. l. præsenti 6. C. de his qui ad eccles. confug.* Multò ergo magis hac securitate gaudebit, qui criminaliter non deliquit, sed ob æs tantum alienum in ecclesiam se contulit. Ridiculum enim esset, & perquam dictu absurdum: quod delinquens, in ecclesia capi non posset, debitor verò posset. 32

Non obstat huic sententiæ *l. si servus. 4. C. de his, qui ad eccles. confug.* ubi servus, qui domino suo servitia præstare tenetur, confugiens ad ecclesiam tutus non est, sed exinde protinus abstrahendus, & domino suo reddendus. *Nam* dominus, cujus servus ad ecclesiam vel asylum confugit, extrahendi eum potestatem ideo habet: quia servus jure dominii ad ipsum pertinet: adeoque dominus servum suum ab ecclesiâ abstrahendo, rem propriam avellit: quod ei, tanquam domino, denegandum non fuerit, *arg. l. in re mandata. 21. C. mand. & l. nemo exterus. 9. C. de judæis & calicol.* Diversum est in debitore, ad ecclesiam confugiente. Ejus enim persona est libera, neque in creditoris, vel alterius dominio constituta. 33

Non item obstat *l. 1. C. de his, qui ad eccles. confugiunt.* ubi debitori, ob æs alienum ad ecclesiam confugienti, securitas denegatur. *Loquitur* enim nominatim ac specialiter de Judæo, qui propter æs alienum, quo creditoribus suis obstrictus est, immunitate ecclesiæ non gaudet; quamvis causâ ... evitandi gratiâ in ecclesiam se receperit: sed perinde ... ecclesia ipsa, ac extra eam, prehendi capique & custodiæ tradi potest. Aliud est in Christiano homine, ære alieno gravato. Ratio differentiæ est perspicua: quia Judæi religionem Christianam & templa Christianorum contemnunt: ac ea propter opem vel auxilium in templis contra captivitatem quærere non debent. Generalis quippe regula est: quod nemo auxilium ab illo, quem contemnit, petere possit, *l. auxilium. 37. §. fin. ff. de minorib. c. quia frustra 14. ext. de usur. c. ult. ext. de immunitate ecclesiar.* 34 35

Non obstat denique, quod debitor fugitivus die etiam feriato a creditore capi possit, *ut notat gl. ff. in l. fin. super verb. fide jussionis C. de feriis. ibiq. Bartol. num. 1. & idem in l. ... præter. ... fid biterem ... ff. quæ in fraud. creditor. & ...* & consequenter etiam in loco sacro sive ecclesia, ad quam confugerat, ... queat: cum validum sit argumentum a tempore ad locum. *d. l. vinum. 22. ibiq. Jason num. 5. ff. de reb. credit. si cert. pet. l. ratio. 3. §. super venditam rem. 3. ff. de actionib. empt. & vendit.* Respondetur enim breviter: aliud in debitore obærato, in ecclesiam vel asylum sese recipiente. Ille namque etiam die feriato capi poterit: hic autem ad ecclesiam confugiens, inde extrahi nequit. Ratio differentiæ non obscura est: quoniam debitor prorsus aufugiens, per absentiam personam 36 37

sonam suam creditoribus suis subducit, ut ignoretur, ubi locorum versetur, & propterea a creditoribus in judicio conveniri non possit. Confugiens autem ad Ecclesiam, certe & in judicio conveniri potest. *d. praesenti. l. §. 1. C. de his, qui ad eccles. confugiunt. &c.* Qua de causa eum illo gravius damnum & periculum, quam in hoc, creditoribus imminere [illegible] & [illegible] immunitas ecclesiastica illi denegatur: huic autem conceditur. Atque ita tenent *O. dradus consil. 54. Panormitan. in C. inter alia 6. num. 22. de immunitate Ecclesiar. Didacus Covarruvias lib. 2. var. resolut. cap. 20. num. 14. sub vers. at profecto &c Iohan. de Visbeum in tract. de immunit. ecclesiar. num 55. Henric. Boich. in c. ecclesia 9. de immunitate eccles. Decian. in tract. crim. lib. 6. cap. 28. numer. 34. pag. 96. Farinac. in tract. de car. [illegible] & carceras. quaest. 28. num. 3. & seqq. fol. 419. ubi & plures. ab hu laudati. Adde Rittershus. d. cap. 6. n. 22. & seqq. Iohan. Gutierrez practicar. quest. lib. 1. quaest. 1. numer. 10. cum seqq. & D. Besoldum. in d. de [illegible] jur. ex lib. [illegible] Pandect. in verb. asyia. pag. 55. & Francis. cum Zyphaum tot. jures Pontificij analytica enarrat. lib. 3. tit. de immunit. ecc. num. 10. pag. 387. & seq.* Etsi vero debitores templorum immunitate ecclesiastica gaudent: hoc tamen ad fallitos & decoctores fraudulentos atque dolosos non est porrigendum uti docent Stephanus Gratianus *lib. 2. disceptat. 38. num. 4. cum seqq.* Nicol. Boërius *decis. 215. numer. 6. cum seq. fol. 497.* & Rebuff. *de immunit. ecclesiast. art. 1. glos. 2. num. 1. & 20. tom. 2. fol. 319. hosq. referens Ioan. Iacob. Speidel. in Notab. jurid. histor. polit. lit. B. numer. 8. verb. Bangerottiger. &c. pag. 88. circa finem.* Quibus assentitur *Farinac. d. fol. 419. num. 33.*

38 Quarto quaeritur: si existens in loco ecclesiae seu asyli, sagitta, jaculo aut scloppo emisso, alium extra locum asyli consistentem transfixit vel occidit: utrum talis homicida ecclesiastica vel asyli immunitate fruatur & gaudeat? Et, utut ogganniat repugnetque Ludovicus Roman. *consil. 24. numer. 2.* ubi satis audacter contendit, quod etiamsi quis in ipsa ecclesia deliquerit; nihilominus tamen hoc beneficium habeat, ut ibi capi non possit: verissimam eorum esse sententiam reor, qui hujusmodi homicidam nulla asyli immunitate frui debere existimant. Quamvis enim homicida in proposito casu non interfecerit occisum in ipso asyli loco [illegible]: primum tamen delicti [illegible] ibi [illegible] in asylo coepit atque ita praeparatorium ad homicidium, in loco asyli factum fuit [illegible] negari non potest, hunc homicidam [illegible] sclopo [illegible] obuluo sive sagittam [illegible] occidit [illegible], graviter in ipso asyli loco deliquisse. Delinquens autem in loco asyli non potest [illegible] immunitate [illegible] gaudere. *d. c. ult. ext. de immunit. ecclesiar.* cum indignum & inconveniens sit, ecclesiam sive asylum exhibere auxilium ei, qui [illegible] quendo illi injuriam intulit. *c. quia frustra 14. ext. de usur. l. auxilium. 37. §. fin. ff. de minoribus. Rittershusius. d. tractat. de jure asylorum. cap. 6. numer. 8. pag. 9[illegible] & seq. Iohan. de Visbeu in tract. de immunitate Ecclesiae n. 28.* 40
Adhaec prima cujusvis actus causa semper spectanda est, totusque actus tribuitur primae causae, *arg. l. damni 18. §. Sabinus 11. ff. de dam. infect. l. in vendi tionibus 9. in fin. ff. de contrah. empt. l. si procuratorem. 8. in princ. ibi, uniuscujusq. enim contractus initium spectandum, & causam ff. mandati.* Ergo qui intra asylum existens jaculum emisit in consistentem vel ambulantem extra asylum, perinde habendus est, ac si in ipso asylo interfecisset. Praeterea praeparatorium 41
conditionem & naturam praeparati sequitur & quidquid dispositum est de praeparato, censetur etiam cautum de praeparatorio, *argum. l. ad rem mobilem. 56. & l. ad legatum. 62. ff. de procuratorib. l. eratio. 16. ff. de spons. alib.* Atqui homicidium, in loco asyli consummatum, ab immunitate excluditur, constat *ex d. c. ult. de immunit. ecclesiar.* Ergo etiam eodem in loco praeparatum ab immunitatis privilegio excludi debet. Idem plane dicendum & judicandum 42
erit de eo, qui extra ecclesiam asylumve consistens, aliquem in asyli loco existentem sagitta, jaculo aut scloppo percusserit & interfecerit. Nam etsi extra asylum existens, jaculum vel sagittam emiserit: inficias tamen ire non possumus, quin crimen istud in ipso asyli loco commissum fuerit. Et licet principium habuerit [illegible] loco, extra asylum [illegible] tamen executionem & perfectionem habuit. Siquidem laesio ipsa & vulneratio facta est in corpore in ipso asylo existens. Quapropter [illegible] est, quin injuria ipsi loco asyli facta sit, & [illegible] ter homicida immunitate indignum sese fecerit. *arg. d. c. fin. ext. de immunit. ecclesiar.* Atque ita [illegible] *Baldus in l. si quis non dicam rapere 5. C. de episcop. & cleric. Castrens. in l. si, ut proponitur. 61. ff. de fide instrib. Hippolyt. de Marsil. in l. unic. num. 2[illegible] cum seqq. C. de rapt. virgin. Covarruv. lib. 2. var. resolut. cap. 2[illegible] num. 15. vers. vigesimo septimo ex hu opinor & Decian. in tract. crim. lib. 6. c. 28. num. 6. & seq. omnibus commemorans Prosper Farinacius in tract. de carceribus & carcerat. qu. st. 28. num. 61. fol. 42[illegible].*

Quinto quaeritur, si quis existens in ecclesia, vel 43
alio asylo mandatum alicui dederit, ut extra asylum quempiam occideret, & ille occidit: num quid [illegible] daror immunitatis privilegio gaudeat? Et [illegible] intrepide concludit Tiberius Decianus *praeallegato tract. crim. lib. 6. cap. 28. num. 7[illegible] ad 9[illegible]* Sed [illegible] longe verior mihi sententia esse [illegible] Quamquam enim existens in loco asyli, dum mandat [illegible] extra asylum quempiam interfici [illegible] non occidit, nedum in loco asyli [illegible] ut alius interficiatur, eodem in loco delinquere [illegible] ligitur. Explorati enim auctoris [illegible] qui in loco asyli delinquit, [illegible] privilegio 44
sese indignum facere. *c. fin. ext. de immunit. ecclesiar.* Huc accedit, quod actus, a mandatario ad executionem mandati factus, ipsi mandanti magis, quam exe-

quenti

quenti adscribitur. *l. item eorum. 6. §. 1. ff. quod cujuscunq; universit. nomine, &c. l. si heres. 5. ff. de actionib. empt. l. cùm mandatu. 23. ff. de minorib. l. unum ex familia. 67. §. 1. ff. de legat. 2. c. literis. 39. ex. de rescriptis.* Quare qui mandat in loco asyli, ut quispiam extra asylum occidatur, si sequatur mandati executio, intelligitur juris interpretatione mandato suo occidisse: & quia mandatum in loco asyli dedit, censetur eo ipso in loco interfecisse: & per consequens immunitate indignum sese reddidisse. Etsi enim, dum tacite voluit, ut extra locum asyli occideretur, eo nomine reverentiam habuit asylo, quod noluit in ipso asylo crimen committi: alio tamen respectu asylum contempsit, quod videlicet mandavit in ipso loco asyli, hominem extra illud trucidari. Et ita quoque sentire videtur Johannes Baptista Baiard. *in additionib. ad Iul. Clari practicam criminal. §. fin. quæst. 30. num. 19. ad finem. allegans Antonium Columbanum in tractat. de proceden. in controvers. crimin. art. 17. & ter tract. criminal. di versor. Aduc Iohannem de Vtsch. in tract. de immunit. eccles. num. 3*

45 Sextò quæritur: ecquid raptor virginis, post delictum commissum ad ecclesiam vel asylum confugiens, tutus in eo esse debeat? Et tutum minime illum esse debere, jure civili expresse cautum est. *Novell. 17 de mandat. princip. cap. 7.* Ast huic juris civilis constitutioni e diametro adversari videtur textus juris canonici *in can. ex illa. 2. in fin. & can. de raptoribus. 3. caus. 36. quæst. 1.* ubi expressum est, quod raptor virginis ad ecclesiam confugiens, tutus esse debeat. Et facit generalitas textûs *in c. inter alia 6. ext. de immunit. ecclesiar.* ubi dicitur, quod homo liber, quantumcunque gravia maleficia perpetraverit, non sit violenter ab ecclesiâ extrahendus, nec inde damnari

46 debeat ad mortem, vel ad pœnam. Videndum ergò quomodo hæc jura inter se pugnantia ad concordiam commode reduci queant. Breviter autem dissidium inter ista jura, per distinctionem componi & reconciliari posse videtur: quod videlicet textus *in d. can. de raptorib. 3. caus. 36. q. 1.* loquitur de raptore, qui consentiente virgine rapta, invitis parentibus, eam abduxit, ut matrimonium cum eadem contraheret. Quo casu committitur sane raptus, non quidem respectu virginis, utpote quæ consensit, ut abduceretur, sed intuitu parentum, quibus inscius vel invitis virgo abducta fuit, *per textum notabilem in l. unic. §. pœnas. 2. C. de rapt. virgin.* ubi etiam is raptor esse perhibetur, qui virginem consentientem, parentibus tamen insciis & invitis, abduxit. Et hoc casu Romanus Pontifex raptori, ad ecclesiam confugienti, immunitatem concedit. Siquidem raptorem de jure canonico matrimonium cum raptâ contrahere, sicq; pœnam legalem evitare posse, constat *ex c. pen. & ult. de rapt. & c. & tu, qui ex tunc. 6. ex. c. si in ... ad ... juni & c. 11. ... num. 10. infr. d. nupt.* Quod si verò aliquis puellam nolentem & invitam rapuit & stupravit: is etiamsi post delictum ... ad asylum aliquod confugerit, in eo tamen tutus nequaquam erit. Et d.

hoc casu loquitur haud dubiè Divus Justinianus *in d. Novell. 17. cap. 7.* quatenus raptori virginis, ad asylum confugienti, omnem securitatem denegat. Ratio differentiæ hæc reddi poterit: quia primo casu, quando virgo raptori consentit, gravitas delicti mitigatur, propter virginis consensum: cum volenti & scienti nulla injuria fiat. *l. 1. § u. q. adeò. 5. ff. de injur. c. scienti 27. de reg. jur. in 6.* Et ideo propter istam circumstantiam, quâ crimen delinquenti mitigatur, refugium ei ad ecclesiam vel asylum non denegatur: id 47
quod secus est in casu secundo. Atque ita prædictam juris civilis & canonici dissonantiam explicare videtur Decianus *in tract. crim. lib. 6. cap. 28 num. 20. fol. 94.* Eadem de re consulantur *Covarruv. lib. 2. variar. resolut. cap. 20. num. 8. Beer us de ... 109. numer. 1. Clarus lib. 5. sentent. § fin. quæstion. 30. num. 0. Remegius in tractat. de immunit. eccles. fol. 197. Farinacius in tractat. de carceribus & carcerat. quæst. 28. num. 17. & seqq. fol. 417. ubi plures cumulat.*

Septimò quæritur: utrum adulter, ad ecclesiam vel aliud asylum post facinus admissum confugiens, securitatis beneficio gaudere sinistrè possit? Et quod non possit, apertè decisum est *in d. Novell. 17. de mandat. princ. c. 7. Rittershus. d. tract. de jur. asyl. c. 6. num. 11. pag. 92. David Döring. in bibliotheca Iurisconsultorum. tom. 1. in verb. adulter. num. 10. fol. 709. Schneidewin hic circa finem.* Neq; obstat, quod generaliter traditur, pro quocunq; gravi crimine confugientem ad ecclesiam tutum esse, *c. inter alia 6. ext. de immunit. ecclesiar. l. 2. & l. præsenti. 6. C. de his qui ad eccles. confugiunt.* Nam horum textuum generalitas restringenda est *per dictam Novell. 17. cap. 7.* ubi per modum exceptionis, adulterium a regulâ immunitatis permissiva expressim excipitur. 48

Pariter non obstat, quod raptor & stuprator virginis, in ecclesiâ vel alio asyli loco securitatem quærens, tutus sit, nec inde extrahi possit. *d. can. de raptoribus. 3 caus. 36. quæst. 1.* cum tamen raptor gravius delinquere videatur, quam adulter. Argumentum 49
autem a fortiori vel majori ratione petitum, in jure nostro haud exigui sit ponderis, *arg. l. qui indignus 4. ff. de senatorib. l. cum ... ff. de servit. ... d. l. in jus 11. in fin. ff. de liber. & posthum. hæredib. instit. ... d. l. ... 22 § sed quid ... ff. ad leg. Iul. de adulter. l. relegatorum. 7 § post. 22 ff. de interdict. & relegat.* Non, inquam, illud obstat: quia Romanus 50
Pontifex *in d. can. de raptori.* (ut & supra monitum, *num. 46.*) non cuivis raptori privilegium immunitatis templorum indulsit, sed illi tantum, qui virginem volentem & consentientem abduxit. Quo casu cum raptus, quantumvis invitis parentibus virginis commissus, levius delictum sit adulterio: mirum non est, ejusmodi raptori immunitatem ecclesiæ vel asylorum competere, & nihilominus adultero, tanquam gravius delinquenti, denegandum esse. 51
Est enim adulterium omnium ferè delictorũ longè gravissimum & atrocissimum. *can. quia in omnibus. 16. caus. 32. quæst. 7. & ... demonstravi in §. item lex* 52

Iulia de adulter. 4 infrà de public iudic. num. 1. & seqq. Non itaque a raptore [illegible] consentientem virginem, reluctantibus [illegible] parentibus abduxit, ad adulterum, [illegible] duci potest [illegible]. [illegible] verò hodie cum eo mores [illegible], ut [illegible] lex Iulia de adulteriis, & [illegible] non observari dispositionem *dicta Novel. 17 cap.* [illegible] Tiberius Decianus *in tract. crim lib. 6. cap. 28 num. 22 pag. 9.* Et hanc opinionem, tanquam magis Ecclesiae favorabilem, in iudicando, & consulendo [illegible] sumus in loco, in quo contrarium de consuetudine servetur tenendam esse, censet Prosper Farinacius *in tract. de carceribus & carcerat. quaest. 28. num. 2 pag. 417.*

53 Octavò quaerit ur, si qui extra ecclesiam vel aliud asylum commiserit homicidium, eoque commisso se per fugam in Ecclesiam recipere satagat, apparitores autem magistratûs, quos vulgò lictores appellitant, homicidam ad asylum properantem e vestigio insequantur: ille verò celeritate pedum lictores vincens asylum attigerit, priusquam ab his prehensus fuerit: utrum hoc saltem casu lictoribus permissum sit asylum ingredi, homicidam capere & extrahere? Equidem affirmativè concludunt *Cynus in auth. si quis ei. C. ad leg. Iul. de adulter. Alex. [illegible] cons. 124 numer. 26. lib. 2. Hippolyt. de Marsil. in l. unic. n. 110. cum seqq. C. de rapt. virgin. & idem in practic. crimin. §. ulterius. num. 5. Ioan. Maria Monticellus in pract. crimin. reg. 12 n. 2. & aly.* Verum contrarium rectiùs tradidêre Baldus, Romanus & Iason *in l. plerique. 18. ff. de in ius vocand. Henric. Botch. in c. fin. ext. de immunit. ecclesiar. Chassan. in consuetud. Burgund. rubr. 1. & 5. num. 116. Ioan. Lup. in rubric. de donat. §. 38. numer. 4. Ioan. [illegible] in l. 1. in princip. col. 2. & 3 ff. ad SC. Silan. Covarruv. lib. 2. var. resolut. iur. civ. ca 20 num. 12. Marcus Mant. consil. 6. num. 17 Gigas in tract. de crimin. laes. majest. lib. 1. rubr. qualiter & a quo crim. laes. majest. committ. quaest. 1 num. 33. Bossius in tit. de capturâ num. 21. Remigius in tract. de immunit. eccl. in 31 fall. fo. 2 [illegible] Clarus lib. 5. sent. §. fin. quaest. 30. numer. 19. Decian. in tract. crim lib 6 cap. 28 numer 31. eosque laudans Farinacius in tract. de carcer. & carcerat. quaest. 28. n. 41 pag 420.*

54 [illegible] *l. praesenti. 6 C. de his, qui ad eccle. confug. & cap. inter alia 6. ex. de immunit.* [illegible] ubi [illegible] cautum extit [illegible] non possit [illegible] ad asylum [illegible] apparitores seu lictores [illegible] e vestigio [illegible] homines [illegible] asylum [illegible] homini [illegible], quod [illegible] *ad eccles. confug.* Facit

55 quod [illegible] *quaest. tam 1. [illegible] vers. quia [illegible] num.* ubi is, qui persequitur feram vel cervum a se vulneratum, etiamsi fugientem persequatur, non intelligitur cepisse, multò minus dominium eius acquisivisse, nisi eam occupaverit. Et ratio assignatur: quia multa accidere potuissent, ob quae eam capere non potuisset. Idem ergo in proposito dicendum: quod licet lictores delinquentem & sceleratum hominem persequantur, non tamen ideo captus dicetur, cum ingreditur ecclesiam sive asylum: quia & multa occurrere potuissent, propter quae illum non cepissent.

Huic sententiae, frequentioribus Doctorum calculis receptae, non adversatur textus *in l. quod ait lex. 23 §. ult. ff. ad leg. Iul. de adulter.* ex quo constat, quod pater, cum filiam in actu adulterii deprehendisset, una cum ipso adultero, non autem ex intervallo temporis subsecuti, occidere licet, permissum sit nihilominus etiam ex intervallo eandem occidere dummodo aufugientem a loco adulterii, animo occidendi eam, persecutus fuerit, & deprehensam trucidaverit. Proindeque persecutio licitum facit patri homicidium, quod absque persecutione illicitum & [illegible] foret. Ergo & maleficus asylum ingrediens, [illegible] regulariter in eo capi nequeat, si tamen lictores ipsum insequantur [illegible] [illegible] eidem capi & extrahi: quandoque [illegible] persecutio [illegible] a loco asyli, alioquin illicitam, reddere videtur licitam. Non [illegible] textus iste adversatur. Siquidem ratio, ob quam lex Iulia permittit patri filiam, in actu adulterii deprehensam, una cum adultero [illegible], in eo consistit: quia tam pater tam ab adultero quam a filia, gravi & intolerabili iniuria afficitur, & propterea [illegible] & perquam [illegible] dolorem, quem temperare difficillimum [illegible] *adulterium. 38 §. imperator. 8 ff. ad leg. Iul. de adult.* [illegible] filiam, quam adulterio [illegible] ipsa turpitudine deprehensam, statim & [illegible] poenam nullam incurrit. [illegible] pater filiam, [illegible] ex intervallo deprehensam [illegible] quoniam persecutio [illegible] aliquot tem[illegible] cedente, [illegible] num durare. Secus autem [illegible] filiam ex intervallo [illegible] Hoc [illegible] [illegible] quo pater filiam [illegible] & iracundia, quam ex [illegible] videtur. Caeterum [illegible] tus adhuc durante [illegible] Iulii [illegible] hominem fugientem ad [illegible] Ha denim dici [illegible] guere, iuxta dol[illegible] 56

57

58 cum nunquam offensi, & per consequens ad justum
dolorem nunquam concitari fuerint: & non entis
nullæ qualitates esse dicantur. *l. decem 116. ff. de verbo-*
rum obligationibus.

59 Nonò quæritur: num condemnatus ad mortem,
qui dum a carnifice ad supplicium ducitur, vinculis
sese eximit, arreptaque fugâ in ecclesiam vel proxi-
mum asylum sese recipit, ibidem tutus esse, ast lique
immunitate gaudere possit? Et sanè ajentem senten-
tiam Doctores communiter non absque ratione ex-
osculantur, *Tiberius Decian. in tractat. crimin. lib. 6.*
cap. 28. numer. 29. pagin. 95. Remigius in tractat. de im-
munitat. ecclesiar. in 30. fall. ut. Boer. decis. 110. numer.
9. Cassanæus in consuetud. Burgund. sub tit. des justices.
numer. 12. Julius Clarus lib. 5. sentent. §. fin. quæstion.
30. num. 21. Farinacius in tractat. de carceribus & car-
cerat. quæstion. 28. numer. 44. in fine fol. 421. Etenim
Divus Imperator Leo generaliter, & sine ullâ distin-
ctione adhibitâ, utrùm facinorosus homo ad eccle-
siam confugiens, damnatus fuerit, nec ne, decernit il-
lum tutum esse, nec inde expelli vel protrahi debe-
re. *l. præsenti 6. in princ. C. de his qui ad eccles. confug.*

60 Cum igitur lex plane non distinguat inter damna-
tum & non damnatum, nec nostrum erit distingue-
re: præsertim cum *in d. l. 6.* disertè adjiciatur: *nullos*
penitus, cujuscunque sint conditionis ad ecclesias confu-
gientes, de his expelli aut evelli debere. *l. de pretio. 8.*
ff. de Public. in rem act. l. 1. §. generaliter 1. ff. de legat.
præstand. Idem probari posse videtur *ex d. l. 2. C. de*
his, qui ad Eccles. confug. ubi similiter non distingui-
tur inter confugientes ad sacro-sanctas Ecclesias u-
trum damnati fuerint, nec ne. Atque ita observari &
judicari in practica, præallegati Doctores plerique

61 testantur. Imò, *secundum Clarum in d. §. fin. quæstion.*
98. numer. 2. si condemnatus ad mortem, dum ad sup-
plicium ducitur, amplexetur Sacerdotem portan-
tem sacratissimam Eucharistiam; non poterit ab eo vi
abstrahi, sed liberatur; non aliter, ac si ad ecclesiam
confugisset. Et hanc communem esse opinionem as-
serunt *Gomez in l. 16. Tauri, Vasquez ... numer. 60. infra de*
actionibus. & Vivius *in commun. opinionibus in verb.*
condemnatus ad mortem &c. eosque referens Prosp.
Farinac. *d. tract. de carcerib. & carcerat. quæst. 28. num.*
4. Vide tamen aliter sentientes Didacum Covarru
lib. 2. var. resol. c. 20. numer. 6. & Rittershusium *d. tract.*
de jur. asylor. cap. 2. numer. 1.

62 Decimò quæritur: an bannitus sive proscriptus a
Cæsare vel Camer. Imperiali, tutus esse debeat, si ad
asylum aliquod confugerit? Et tutum haudquaquam
esse debere, sed inde divelli & extrahi posse, evidens

63 ratio dictat: quia omnia asyla secundùm, in Romano
Imperio sita, summi Principis beneficio & privile-
gio constituta sint, ac proptereà juris civilis esse
censeantur, *argument. l. ... autem ... 7. in princ. ff.*
de ... & ... ur. Proscriptus autem sive bannitus a
Cæsare Cameravè Imperiali ... quæ juris sunt

64 civilis ... *l. sunt quidam. 1. §. ... ff. de pœnis.* Qui-

65 nimo unicuique licet proscriptum sive bannitum
impunè occidere, bona ipsius occupare & diripere,
per textum constitutionis pacis publicæ, de anno 1495. sub
tit. die Peen den Friedbrecher. *item de anno 1548. sub*
eodem tit. nec non in ordinat. Cameræ Imperial. part. 2.
tit. 9. §. So iemandt &c. *Gail. lib. 2. de pac. publ. cap. 1.*
numer. 13. & seqq. Ex quo inevitabili consequentiâ
colligitur: bannitum sive proscriptum, si ad asylum
aliquod sese conferat, ejus immunitate seu privile-
gio neutiquam gaudere. Accedit & illud, quòd ban- 66
nitus sive proscriptus dicitur hostis & oppugnator
Principis, *argum. l. amissione 5. §. 1. ff. de capite minutis.*
& patriam parentesque amisisse. *l. postliminium. 19. §.*
filius. ff. de captiv. & postlim. revers. Quisquis autem
hostis vel oppugnator est Principis, vel eum offen-
dit, ab eodem auxilium petere nequit. *c. quia frustra.*
14. ext. de usur. c. ult. ex. de immunit. eccles. l. auxilium.
3. ff. de minorib. Jam verò ille, qui securitatis obti-
nendæ gratia ad asylum confugit, quærit auxilium
& defensionem ipsius Principis sive Imperatoris:
quandoquidem asylum omnem suam vim & aucto-
ritatem Cæsaris beneficio habet, qui asylum istud
constituit, & securitatis privilegio donavit. *Ea q; de*
quæstione videantur quoq; Jul. Clarus libr. 5. sentent. §.
fin. quæstion. 30. numer. 22. ibiq; Bajard. in suis additio-
nibus numer. 28. fol. 139. Decianus in tractat. crimin.
libr. 6. cap. 26. numer. 8. pagin. 85. Farinacius in tractat.
de carceribus & carcerat. quæst. 28. numer. 47. pag. 421.
& Martinus Mager. d. tractat. juridico-historico polit.
de Advocatiâ armatâ. cap. 8. numer. 82. cum seqq. fol.
299. & seqq.

Undecimò quæritur: num Judæus, post scelus ali- 67
quod commissum, ad Ecclesiam sive asylum aliquod
confugiens, sit tutus? Et quidem si Judæus, qui ho-
micidium vel aliud delictum perpetravit, in ecclesi-
am vel templum se receperit, firmiter concludendum
est: eum ecclesiasticâ immunitate neutiquam gaude-
re. *l. 1. ibiq; gloss. C. de his, qui ad Eccles. confugiunt, &c.*
Et suffragatur huic sententiæ manifesta juris ratio: 68
quia Judæi Christianorum templa & ecclesias Vati-
niano quasi odio prosequuntur, easque ludibrio &
contemptui habent, *argum. c. cùm sit nimis absurdum.*
16. ext. de Judæis. ubi traditur, Judæos Christianis, eo-
rumque religioni plurimum esse infestos. *item arg. l.*
nullus. in princ. C. de Judæis. ubi dicitur, quòd Judæi fidei
nostræ insultent. Nemo autem refugium vel securi-
tatem in eo, quod contemnit, quærere debet. *c. fin.*
ext. de immunit. ecclesiar. d. c. quia frustra. 14. ext. de
usur. & dictum suprà num. 35. & 39. Atque ita statu-
unt *Oldrad. cons. 54. col. 2. vers. quid de Judæo, &c. Azo*
in summa tit. C. de his, qui ad eccles. confug. Joan. de A-
nania in c. Judæi ... col. 2. vers. nunquid autem Judæi. ext.
de Judæis & alii, quos refert & sequitur Decian. d. tra-
ctat. crimin. ... cap. 3. numer. ... Quibus addantur
Boer. decis. 20. numer. 4. cum seqq. aliiq. plures quos refe-
rendo sequitur Farinacius d. quæst. 28. numer. 68.
pag. 42...

Cæterum si Judæus post homicidium, aliudve 69
crimen commissum, non ad ecclesiam vel templum,

sed ad asylum seculare, Principis privilegio constitutum, confugiat: non levis controversia est: utrùm beneficio hujus asyli Judæus gaudere debeat; an verò potius per Magistratum, vel ejus ministros inde extrahi & puniri possit? Atque hoc probabilius existi-
70 maverim: quoniam omnia secularia asyla sunt privilegia & beneficia Principum, certis locis, in refugium ac securitatem delinquentium, & in illa sese recipientium, indulta; *uti jam monitum suprà numer 63.* Generalis autem concessio, quâ delinquentibus securitas à Principe datur; non debet ad Judæos porrigi.
71 Nulla namque dispositio, nulla concessio, nullum privilegium hominis, quamvis generalibus verbis conceptum, comprehendit personas odio dignas. *l. Lucius Titius testamento. 88. § Lucius Titius [illegible] mam. 11 ff de legat. 2. Cravetta consil 284 numer. 1. vers secundò considero &c. Menochius consil. [illegible]0. numer. 16. & aly per eos citati.* At qui Judæos esse personas o-
72 diosas, & perfidissimos Christiani nominis hostes, utpote qui fidei Christianæ insultent, constat *ex d.l. ult. in princ C. de judæis. c. licet universis. 23 ext. de testib. d. s. cùm sit nimis. [illegible] ext. de judæis.* Ergo Judæi nullâ asylorum immunitate gaudent. Hæcque sententia ex eo verisimilior redditur, quòd etiam aliis in casibus videmus, judæos in jure nostro contemni, & longè deterioris conditionis esse, quam Christianos. Siquidem per mortem Christi sunt in servitutem re-
73 dacti. *c. & si judæos 1[illegible] ext. de judæis ibi Canonistæ no-*
74 *tant.* ab omnibus dignitatibus & officiis publicis re-
75 moventur. *d. l. ult. C. de judæis. c. ex speciali. 18. ext eod. tit can constituit. 24. caus. 17. q. 4 can. nulla. 11 distinct.*
76 *54.* omnes immunitates perdiderunt. *l. jussio. 5. C. de judæis.* ac proinde nec Doctoris titulo insigniri, nec
77 Advocati officio fungi possunt. *l. ult. C. de postuland. l. nemo vel in foro. 15 C. de episcopal. audient can nemo. 7. de pœnitent. distinct 1.* neque etiam possunt esse tutores Christianorum, *per notata Jasonis & Claudij de Seyssello in rubr de justit & jur. hosq. referentis Decian.*
78 *d. tract. crimin. lib. 5 cap 13 num. 6.* Quinimò omnes Judæi sunt infames, *per textum in Auth Gazaros C. de heretic. Marsil consil 12. num. 14. Socin. consil. 2 colum. penult. vers secundo hac opinio lib. 1. Cravett. consil. 73 numer. 6.*
79 Eâque de causâ non possunt esse testes contra hominem Christianum. *c. 1. & c judæi 21 ext de test. & can. pagani. 24 & can. si hæreticus. 15. caus. 2.*
80 *quæst 7.* Hinc quoque proficiscitur, quòd nil possint capere ex testamento Christiani: imò Christianus eis legans [illegible] communicatur etiam post mortem, *per notata Gloss. [illegible] Judæi. 5 in verb. permittantur & ibidem Hostiensis col [illegible] ext. de judæis. & Decianus d lib. 5. cap. 13*
81 *numer. 16.* At quid dicendum, si Judæus post delictum patratum, ad asylum confugiat, ibique sacro sancto baptismate recepto, fidem Christianam assumat: num propterea illic tutus erit? Et brevissimè, idque non sine ratione, respondetur: quod Judæus, per baptismum Christianâ religione imbutus, propter crimen antea commissum, perinde puniri, & e loco asyli extrahi debeat, ac si Judæus mansisset.

Tum quia Ulpianus disertè scriptum reliquit, quòd 82
mutatio status personæ non officiat, quin persona illa, propter crimen antea perpetratum, pœnæ subjici debeat. *l. 1 ff. de pœnis.* Tum quia baptismus spiritua- 83
lem tantùm pœnam damnationis æternæ, non autem pœnam temporalem sive politicam, quam baptizatus propter delictum meruit, delet atque abluit. Ergo nec Judæus, propter baptismum susceptum, pœnam politicam evitabit. Ita communiter notant *in c. gaudemus 8. ext. de divortiis & in c. de his. 6. ext de accusationibus. Decian. d. tract. crim. lib. 5. cap. 1. num. 2. & seqq. ab eo recensiti.* Adde Eberhardum Speckhan. *class. 1 cent. 2. quæst. 17.* & Georgium Ritterhusium. *d tract. de jure asylor. cap. 6 num. 3. & seq* itemque novissimè Martinum Magerum. *d. tract de Advocatiâ armatâ cap. 8. num. 22[illegible] & seqq.* ubi an Judæi recipiendi sint in clientelam sive protectionem Christianorum, latissimè exponit: & tandem decisionem affirmativam rationibus non contemnendis confirmat & defendit. *numer. 24[illegible]. cum multis seqq. fol. 5[illegible]7. & seqq* Adde quoque Johannem Kitzelium *in disp[illegible] Academ[illegible] de Regalibus habendorum Judæorum:* ubi fusius, quatenus in Imperio Romano ulli inter Christianos tolerari possint, explicat.

Duodecimo & ultimo quæritur: si quis ob delictum aliquod in carcerem conjectus fuerit, & postea 84
rupto fractoque carcere ad asylum confugerit, utrùm tutus ibi esse queat: an verò potius ab asylo extrahi, & in captivitatem reduci debeat? Et eum, qui fracto carcere in asylum se recepit, regulariter ibi tutum esse, plerique haud sine ratione concludunt, *Nicol. Boërius decis. 110. num 8 & 9. [illegible] Didacus Covarruv. lib. 2 var. resolut cap. 20 num 13. vers. decimo-octavo ex his constat. & [illegible] fol. 9. Jul. Clarus lib. 5. sentent. § fin. quæst 30. n 19. Decian d. tract. crimin lib 6. cap. 28. nu. 28. hosq. citans Prosper Farinacius in tract. de carcerib. & carcerat. quæst 28 nu. 42.* Generaliter enim in jure cautum est, quod tutus esse debeat maleficus, qui ad asylum confugit: nec ab hac regula effractor carceris exceptus invenitur. *l. præsenti 6. C. de his, qui ad Eccl. confug. c. inter alia 6. ext. de immunitat Ecclesiar.*

Nec moveat in contrarium: quod carceratus pro 85
delicto, muros carceris effringendo videatur sacrilegium commisisse: cum sacri sanctique sint [illegible] muri, prout & muri ac portæ civitatis *l. sanctum 8. §. ult. & l. fin ff de rer. divis. § sancta 10. [illegible] Germanus con [illegible] 6. numer. 4.* ac proinde tali effractor immunitate Ecclesiæ sive asyli minimè gaudeat. *Respondetur enim:* falsum esse, quòd muri & fores carceris inter res sanctas referantur. Neque valet argu- 86
mentum à portis & muris civitatis, ad fores & muros carceris. Muri siquidem & portæ civitatum cum spectent ad defensionem & tutelam omnium civium & incolarum: ideo inter res sanctas meritò referuntur. *d. l. sanctum. § ult. & d. l. fin ff. de rerum divis lib.* Et qui muros vel portas civitatum injuriose violat, sacrilegium committere non malè dicitur: cum 87

tem

rem sanctam & sacram injuriâ afficiat. Hæc autem ratio cessat in muris & foribus carceris. Non etenim hæc ad civium & incolarum defensionem spectant. Relinquitur ergo: veritati admodum consonam esse communem conclusionem: quòd effractore carceris, ad asylum confugiens, tutus esse debeat; nec inde invitus extrahi possit.

88 Quam tamen conclusionem egregiè limitat Farinacius, *d. q. 28. n. 46,* ut locum non habeat in illo, qui propter tale delictum in carcerem detrusus est, ob quod Ecclesiæ immunitas, vel asylorum securitas per se concedi nemini solet: sed reo illius criminis omni-
89 no denegatur. *Exempli gratiâ:* si quis carceri mancipatus fuisset propter homicidium voluntarium, vel ex proposito admissum, & fracto carcere ad asylum confugisset: tutus esse haud debet: quia *supr. n. 16. & seqq.* ostensum est, quòd talis homicida nullius asyli
90 immunitate gaudere queat. Similiter si reus criminis læsæ majestatis, in carcerem compactus, effractis foribus carceris, ad asylum confugerit: immunitate nequaquam gaudebit: quoniam crimen læsæ majestatis omnium asylorum immunitatem excludit, *ut in*
91 *propatulo & confesso est.* Hujusque limitationis ratio est perspicua: quia non est admittendum, quòd frangens carceres, in quibus propter homicidium deliberatum & proditorium, vel crimen læsæ majestatis, aliudve simile, inclusus fuerit, sicque delictum cum delicto cumulans melioris sit conditionis, & magis privilegiatus eo, qui non fregit carceres, & minus deliquit. Atque eandem limitationem seu declarationem, licèt ab aliis Doctoribus non tactam, in se tamen esse verissimam & rationabilem, affirmat Farinacius. *d. numer. 46. in fine.* Plures alias, de isthac oppidò ardua & pulchrâ asylorum materia, quæstiones qui cognoscere & examinare avet atque desiderat: is adeat consulatque Boërium, Covarruviam, Clarum, Sarpum, Decianum, Farinacium, Magerum, & Ritterhusium *locis hactenus passim allegatis.* itemque Theod. Zuinger. *in Theatr. vitæ hum. vol. 3. lib. 5. fol. 778. edit. post. & vol. 25 lib. 2 fol. 997.* Iohan-Christophorum Leibnitd, *in Disput. inaugurali, de asylis.* & Casparum Klockium *tract. de contributi onib. cap. 18. num. 103. cum seqq. fol. 41. & seq.* Marium Giurba *consil. 10. fol. 48. cum seqq. consil. ... fol. 116. cum seqq. consil. 30. fol. 1.1. cum seqq. consil. 4. fol. 24. cum seqq. 8. consil. 50. fol. 3.6. cum seqq. consil. ... fol. 388. cum seqq. consil. 70. fol. 435. cum seqq. consil. 8. fol. 516. cum seqq. consil. 9. fol. 57. cum seqq. & consil. 100. fol. 624. & seqq.*

92 Posterior potestatis dominicæ effectus est: quòd servus ... cùm ipse possideatur, nihil proprii possidere vel habere queat: sed quicquid acquirit, id omne domino, non solùm sciénti, aut ratum habenti, sed etiam ignoranti & invito acquirat, *hoc § nostro. & § item vobis. ... infr. per quas person. cuiq; acquir. ... l. ... ... l. etiam ... 32. ff. de acquir. rer. dom. ... & ... vices ... 32. ff. de V. O. obligat.* dum tamen justè, & ex causa licita quærat. Illicitè siquidem per servum acquisita, effectu considerato, domino non

acquiruntur. *l. quod servus 24. in fin. ff. de acquir. vel amitt. possess.* Nam ex alterius delicto alius lucrari non 93
debet. *l. si sequens. 15. ff. de Senatusconsf. Silaniano.* Aliàs autem illa etiam domino acquiruntur. *l. 2. §. Celsus. ff. pro emptore.* Cùm enim servo non quærantur; necesse est, quotiescunq; acquiruntur, toties domino quæri: sed revocabiliter tamen, donec scilicet condictione, aut aliâ conveniente actione repetantur. *Et ita Wesenbec. hic in addit. ad Schneidevvinum hoc declarat.*
Nec illi, quod dictum est, servum nihil suum & pro- 94
prium habere posse, adversatur *l. hinc quæritur. 19 § 1. l. quotiens. 47. in fin. cum simil. ff. de pecul.* ex quibus patet, servum posse habere peculium, tanquam proprium patrimonium. *Habet* enim servus peculium; quia dominus vult, & quamdiu vult: cùm ad domini nutum ei adimi possit. *l. peculium nascitur. 40. in fin. ff. eod.* & tunc etiam, cùm habet, magis tamen domini peculium censetur, quam servi: ut de filiifamilias peculio, quod majorem dubitationem habere videbatur, scriptum est *in l. 3 §. sed utrùm. 4. vers. nec eo movemur & l. patri 27. ff. de minorib. 25. annu.* Nam non
posset dominus facere, etiamsi maximè vellet, ut ser- 95
vo manenti servo, sive peculium, sive aliud quippiam jure dominii acquireretur, propter implicitam contradictionem, quæ subesset, si quid suum habere posset, qui suus ipse non esset. *d. § item vobis. 3. infra per quas person. cuiq; acquirit. Anton. Faber. d. tom. 1. Iurispr. Papin. tit. 7. Princip. 3 illat. 2. pag. 284.* Plures potestatis dominicæ effectus Schneidevvinus, Thadæus Piso, & cæteri Interpretes hic recensent.

DE PATRIA POTESTATE,

TITULUS IX.

Princip. Tituli.

In potestate nostrâ sunt liberi nostri, quos ex justis nuptiis procreavimus.

SUMMARIA.

1 *Continuatio sive ratio ordinis.*
2 *Patria potestas quid.*
3 *Verba in potiore significatione, & cum effectu accipienda.*
4 *Liberi illegitimi pro nullis habentur.*
5 *Non necesse est, ut definitio omnia requisita expressò contineat.*
6 *Patria potestas unde dicatur.*
7 *Eadem reverentia utriq; parenti debita.*
8 *Fœminæ olim in perpetuâ tutelâ fuerunt.*
9 *Ad objectionem respondetur.*
10 *Cur mulier in testamento testis esse non possit.*
11 *Conventio in manum apud veteres usitata.*

12 *Fæmi-*

12 *Familiarum amplitudo & dignitas conservatur per masculos, non etiam per fœminas.*
13 *Patria potestatis appellationes variæ.*
14 *Sacra olim eadem filiis & patris.*
15 *Quæ capita hoc in titulo explicentur.*
16 *Qui sint in patriâ potestate.*
17 *Argumentum à contrario sensu quando valeat.*
18 *Spurii patrem non habere dicuntur.*
19 *Appellatione parentum & liberorum qui continentur.*

1 Dictum est suprà in principio tituli proximi: personarum, quæ alieno juri sunt subjectæ, quasdam esse in potestate dominorum, quasdam in potestate parentum. Quare cùm de potestate dominica hactenus explicatum sit: reliquum est, ut & de patriâ
2 potestate tractatio subjiciatur. Patria potestas est jus, quod pater habet in liberos, *auctore Vultejo hic numer. 1. Stuckio part. 1. Exercitation. Justinianear. Decad. 2. assert. 2. & Giphanio lib. 1. disputat. 3. in princ. & ibid. Olemanno numer 1.* Vel, est jus, per quod filii & filiæ, cæterique descendentes per lineam masculinam, ratione personæ & bonorum suorum, subjiciantur patri & avo paterno, quoad certos effectus, *ut latiùs definit Scheidewinus hic numer. 2. & Thadæus Piso numer. 2.* Atque de istis effectibus videbimus *infrà. §. 2. hoc tit.* Paulò aliter eam describit Azo *in summa C. de patria potest. num. 1.* quem refert & sequitur Ascanius Clementinus Amerinus *in tractat. de patr. pot. cap. 2. numer. 1.* & aliter quoque Jacobus Scheck. *in delibat. jur. disput 2. th. 8* nec non Dominus Collega Henricus Bocerus *hic num. 1. & class. 1. disput. 7. th. 7. edit. 2.* Sed nobis prior illa Vulteji, Stuckii, Giphaniique definitio, quæ brevis est & perspicua, sufficiat. Eaque dilucidè satis confirmatur. *§. jus autem potestatis. 2. infrà hoc tit. §. si ab hostibus. 5. infrà, quibus mod. jus patr. potest. solvit l. 3. ff. de his, qui sui, vel alieni juris sunt, & similibus,* in quibus hæc potestas disertè *jus* vocatur. Nec opus est, ut cum D. Bocero *loco allegatis* definitioni isti voculam *legitimos* inseramus. Tum quia ipse Justinianus Imper. isthanc vocem ad constitutionem definitionis illius minùs necessariam esse
3 judicat, *d. §. hoc tit.* Tum quia verba in potiore significatione, & cum effectu accipienda sunt, *l. 1. §. 2. ff. quod quisq; juris in alter. statuerit & c. l. si per alium. § 2. ff. ne quis eum, qui in jus vocabitur. & c. l. 1. §. ult. ff. si ager vectigal. & c. & l. si duo. 13. §. 1. ff. de jurejurand.*
4 Tum quia liberi non legitimi pro nullis habentur, *§.*
5 *si adversus 12. infrà tit. proximo.* Tum quia in jure nequaquam necesse est, ut definitio omnia palam evolvat, quæ sub definito comprehenduntur, & alias sine negocio tacitè subintelligi possunt, *ut explicatius docuimus, & exemplis quibusdam illustravimus infrà ad*
6 *princip. tit. de nupt. num. 3. & seqq.* Dicitur autem potestas patria, à patre: quia soli patri, non etiam matri, illa competit *§ fœminæ. 10 infrà. de adoptionib. §. cæteri. 3 infr. de hered. qualit. & differ. l. nulla 1 ff de suis & legit hered.* Etsi enim idem obsequium, eadem-
7
que reverentia utrique parenti debeatur, *l. 1. & r. tit. ff. de obseq. parentibus & pat. præstand. l. furiosi. 4. ff de curat. furioso, & aliis, & c.* cujus imago quædam censetur patria potestas: hæc tamen postea multò illustrior lege civili effecta est, quàm quæ imbecilli fœminarum sexui concedi debuerit. Has siquidem ipsas 8
olim non solùm sub potestate maritorum; sed etiam propter sexûs sui infirmitatem, & rerum forensium ignorantiam in perpetua tutelâ fuisse, auctor est Ulpianus *in fragment. tit 11.* Incivile igitur & absurdum fuerit; eis potestatem ac imperium in liberos concedi, quæ ipsæ alieno auxilio egere, & quasi sub potestate esse noscuntur. *argum. §. item major 13. infrà infr. de excusat. tutor. & l. si cui venier. 1 ff ad l. Jul. de adulter. Anton. Matthæus hic in notis circa fin. m. & Heigius numer. 12 eam ad rem allegans Sigon. de antiq. iure civ. Rom. lib. 1 c. 9. & Arist. lib 1. Polit c. x.* Aliqui utramque istam rationem pro figmento habent: tum 9
quòd jam tempore Justiniani Imperatoris jus illud antiquatum fuerit, nec fœminæ amplius sub potestate maritorum, inque perpetua tutela extiterint: tum quòd olim non omnis uxor sub potestate mariti fuerit; sed ea tantum, quæ per conventionem (quam apud veteres rarò factam fuisse illi autumant) in manus mariti venerat. Verum enim verò animadvertere debebant: in jure nostro non esse novum, ut etiam 10
antiquato aliquo jure, nihilominus duret dispositio illa, quæ ex jure antiquato ortum habet. Sic, *verbi gratiâ,* mulier olim non potuit esse testis in testamento: quia testamenta fiebant vel calatis comitiis, quorum commercium mulier non habebat; vel in procinctu, tempore militiæ, cujus mulier non erat capax; vel per æs & libram, scilicet per mancipationes, quibus tanquam solennibus, saltem masculi adhibebantur. Licèt autem jam tempore Justiniani hæc testamentorum genera antiquata fuerint, aliaque testamentorum faciendorum forma introducta esset: attamen illud remansit, ut ne novo quidam jure mulier in testamento testimonium perhibere posset, *ut latius exp. scabitur in §. testes autem. 6. infrà de testament ordinand.* Illud insuper verum non est, quòd 11
conventio istæc in manus rarò apud veteres facta fuerit. Non enim fuit justa uxor, nisi quæ in manum mariti conveniebat, usu, farre, aut coëmptione: & quam sine aliquâ in manus conventione quis nactus erat; injusta uxor erat: sicut id prolixè declarant Johannes Thomas Freigius *in Paratit. l. ff. de ritu nuptiar. Halicarnass. lib. 2. antiquitat. Romanar. Vultejus ad § 1. numer. 4. infrà hoc tit. Kützelius Synopsi matrimon cap. 7. thiorem. 8. lit. e pag. 211 aliq. per hunc citati* Sed & illius rei probabilior hæc causa esse videtur: 12
quòd per masculos tantum, non etiam per fœminas, familiarum dignitas, ex quâ totius quoque Reipublicæ amplitudo, & dignitas metienda atque æstimanda est, conservatur. *l. 1 § sed & si ventrem. ff de inspic. ventre. l. pronunciatio 195. §. ult. & seq ff. de verbor. signif. Anton. Fabr. tom. 1 Iurisprud Papin tit 8 princip. 1. illat. 2. & princ. 8. pag. 333. Matthias Stephani cent. 1*

13 cent.1.quæſt.38.in fine. Eaque de re explicatius diſſertat Generoſus Dn. Enenkel in tract. de privileg. parent. & liberor privileg. 1. cap.5.num. 5. & ſeqq. Eandem poteſtatem juris conditores appellant etiam nexum parentum, l. cùm oportet.6.§.cùm autem.3.C de bonis, quæ liberis, &c. & vinculū poteſtatis patriæ. l. pactum.4.C.de pact.convent.& familiæ vinculum, l cum bonis.87 ff.de adq.vel omitt.heredit.& ſimpliciter vinculum poteſtatis. l.ſive emancipatus.17.C.de donationib.item ſacra paterna, ſive patris, vel parentum, l.ult.§.ult.C.de inoff.teſtam.l.ult in princ.C.de curatore furioſi.l ſi.§.fin.C.ad SC.Tertyllian.d.l.cum oportet, 6.circa princip.C.de bon.quæ liber l.penult.§.1.C.de adoptionib.l quidam.31.C.de fideicommiſſis l.de emancipatis.13.§.1.in fi.C.de legitimis hered.l.1.§.ne autem. C.de annali except. & abſolutè ſacra, l.in conjunctione. 20.C de nupt.l.filia.12.C.de collationib l.ſi viva.3.circa princ.C.de bonis mater.l.1.§.fin.C.commun.de manumiſſionib.l.2.C.de bonis, quæ liberis, &c. Quæ Ovidius jura ſacrata vocat, lib.10. Metamorphoſ.Fabul.9. dum ita canit:

Dii precor, & pietas, ſacrataq; jura parentum,
Hoc prohibete nefas, ſcelerią; reſiſtite noſtro.

Quæ formula loquendi ex l.XII. Tab. promanaſſe videtur, cujus verba hæc erant: *Sacra privata perpetua manento*: hoc eſt, ut Cicero lib.2.de legib.interpretatur; pater filiusque eadem ſacra colunto; omneſque, ad quos patrisfamiliâs pecunia, id eſt, hereditas
14 pervenerit, ejus ſacra ritè recteque peragunto. Neque enim filio, quamdiu patri ſubditus eſſet, licebat alia, quàm patris, ſacra colere: nec ſuus heres, à cultu ſacrorum eorum, quæ paterfamiliâs pro ſacris obſervâtat, ſeſe eximere poterat: a quibus tamen divino cultu proſequendis heres extraneus immunis erat. Ita tradiderunt Alciat.lib.1.prætermiſſor.in verb.ſacra. & lib 5.parerg.c.25 Sylveſt. Aldobrand in §.jus autem. numer.33.infrà hoc tit. Borcholt.in hoc noſtro princ. Barnab. Briſſon.in Lexic.verb ſacra. Simon.Schard in Lexic.Iurid verb ſacra privata. Iohannes Roſinus antiquit. Roman. lib.8.c.6 poſt princ. Aſian. Clement.d.tractat.de patria poteſt.effect.7.numer.1.Frider.Pruckman in tractat.de regalibus.§.ſoluta poteſt.c.1.numer.18.24.& ſeq. Quamvis ſacra paterna, non a ſacris illis privatis ſeu gentilitiis dicta, ſed quòd perſona patris filio debeat eſſe ſancta, opinetur Connan. lib.2. Comment.jur.civil. c.13 ad fin. & Forcatulus in ſuâ Necyomant.dialog.15 num.1.

15 Porrò de poteſtate patriâ ſub hoc titulo (cui reſpondet titulus C.de patr.poteſt.47.lib.8.& tit.Pand.de his, qui ſui vel alien jur ſunt.) tria breviter exponuntur. Primùm, qui ſint in eâ. Deinde cauſa, ſive modus ejus poteſtatis inducendæ, vel conſtituendæ. Tertiò ejuſdem origo. Quò etiam pertinet præcipuorum effectuum, quos jus patriæ poteſtatis parit, conſideratio: quam Juſtinianus Imperator hoc loco omi-
16 ſit. Ad primum quod attinet: ait Imperator, in poteſtate parentum eſſe liberos, ex juſtis nuptiis procrea-
17 tos.l.3.ff.de his, qui ſui.vel alien.jur.ſunt. Quare argumento à contrario ſenſu ſumpto (quod in jure validum eſt, quando inde abſurdus intellectus, vel jurium correctio non reſultat, gloſſ. & Dd. in l.conventicula.15. C.de epiſcop & Cler. Everhard.in ſuis loc.legalib.loc.à contrario ſenſu, numer.4. Schneidevvin. hic num.10.) ex injuſtis conjunctionibus, ſive illegitimo concubitu nati liberi, parentum in poteſtate non ſunt, d.§.ſi adverſus.12. infrà tit.prox.l.lex natura.24. ff.de ſtatu homin. Ant. Faber.d.tom.1.Iuriſprud.Papin. tit.8.princ.2.illat 1.pag.295. Ejuſque ratio eſt: quia 18
ſpurii patrem non habere dicuntur. l. vulgò.23.ff.de ſtatu homin. Gerard.Tuningius hic in fine. Quemad- 19
modum autem parentis appellatione complectimur non eum duntaxat, ex quo quis immediatè eſt progenitus, ſed etiam avum paternum, omneſque ex lineâ paternâ aſcendentes, l.appellatione.51.& l.juſta. 201.ff.de verb.ſignif. ita liberorum nomine non tantùm filium & filiam, ſed nepotes etiam & neptes, cæteroſque ex filio, non item ex filiâ, deſcendentes intelligimus, §.ult.infr.h.t.liberorum.220.ff.de verbor.ſignif. Etenim liberi utriuſque ſexûs, qui ex filiâ noſtrâ naſcuntur, in noſtrâ poteſtate non ſunt, ſed in poteſtate ſui patris, qui eos genuit, aut certè in poteſtate avi ſui paterni. Quâ de re in d.§.ult.infrà hoc tit.

§.Nuptiæ autem.1.

Nuptiæ autem ſive matrimonium eſt viri & mulieris conjunctio, individuam vitæ conſuetudinem continens.

SUMMARIA.

1 *Cauſa ſive modi patriæ poteſtatis conſtituendæ.*
2 *Nuptiæ unde ſic dictæ.*
3 *Matrimonium unde.*
4 *Mater ſemper eſt certa: pater autem incertus.*
5 *Paternum affectum vincit amor maternus.*
6 *Conjugium unde derivetur.*
7 *Potiſſima conjugii pars, animorum conjunctio.*
8 *Connubium unde.*
9 *Vir quando uxori nubere videatur.*
10 *Nuptiarum ſive conjugii definitiones.*
11 *Conjunctio hic intelligenda legitima.*
12 *Verba in potiori ſignificatu accipienda.*
13 *Perſonæ, matrimonium contrahentes, certis gradibus diſtinctæ eſſe debent.*
14 *Sponſalia ſpes conjunctionis.*
15 *Solus conſenſus facit nuptias.*
16 *Corporum conjunctio in nuptiis conſummandis neceſſaria.*
17 *Senſus l.penult.ff.quando dies legatorum, &c.*
18 *Intellectus l.in libera 24.ff.de rit.nupt.*
19 *Sententia l mulierem.5.ff de rit.nupt.*
20 *Mens l.cui fuerit.15.ff.de condit.& demonſtrat.*
21 *Explicatio l ſancimus.24.C.de nupt.*
22 *Expoſitio l.cùm in te.6.C.de donationib.*

23 Donationes inter conjuges prohibitæ.
24 Consideratio l. penult. ff. de donat. inter vir. & uxor.
25 Statutum de lucro dotis etiam in desponsatâ locum habet.
26 Matrimonium hodie in Ecclesiis publicè proponendum: hujusq; rei ratio.
27 Honestas in conjugali conjunctione servanda.
28 Matrimonium absq; benedictione & copulatione sacerdotali celebratum, vix legitimum.
29 Objectioni respondetur.
30 Ritus ille benedictionis sacerdotalis cur introductus.
31 Polygamia prohibita.
32 Vnusquisq; suam uxorem habere debet.
33 Affectus conjugalis in plures fœminas non dividendus.
34 Plures uxores ducentis pœna.
35 Exempla varia sanctorum patrum, qui plures uno tempore habuerunt uxores.
36 Polygamiam in Patribus Deus magis toleravit, & hac in parte dispensavit, quàm approbavit.
37 Non exemplis, sed legibus judicandum: item quod permittitur, non statim approbatur.
38 Dispensationis illius causa.
39 Consideratio cap. 12. v. 8. lib. 2. Samuel.
40 Soluto ritè matrimonio, alteram uxorem ducere licet.
41 Sodomiæ detestatio, & pœna.
42 Conjuges iisdem fortunæ flatibus expositi.
43 Vita quid significet.
44 Vxor in qua vis fortunâ qualis socia.
45 Matrimonium qualis consuetudo.
46 Divortium quoanimo fiat.
47 Ad tempus matrimonium contrahi nequit.
48 Concubinatus licèt jure civili cœlibi sit permissus: jure tamen divino & canonico est prohibitus.
49 Declaratio can. n. qui non habet. & seq. 34. distinct.
50 Concubinatus Patriarcharum verum fuit conjugium.
51 Concubinatus hodie nihil aliud, quàm scortatio vel adulterium.
52 Matrimonium an contractibus annumerandum.
53 Affirmantium sententia, tanquam verior, probatur.
54 Matrimonium commode ad societatem vitæ refertur.
55 Nuptiæ passim contractus disertè vocantur.
56 Plus legibus, quàm Interpretum superstitiosæ subtilitati deferendum.
57 Delicta quatenus contrahi dicantur.
58 Verba in dubio propriè & verè, non impropriè aut fictè accipienda.
59 In hisce Institutionibus non omnes contractus enumerantur.
60 Conjuges ad quæ sibi invicem obligentur.
61 Societas unius socij voluntate dissolvitur.
62 Alter conjugum alteri egenti alimenta præstare cogitur.
63 Ex nuptiarum contractu nulla in personam actio jure prodita.
64 Loco actionis competit officium Magistratûs.
65 Pater filiam dotare per magistratum com[illegible]litur: item, quæ actiones sive remedia hodie occasione matrimonii competant.
66 Causa matrimonii num civilis, an Ecclesiastica.
67 Matrimonium est juris privati.
68 Quibus capitibus religio Christiana contineatur.
69 Matrimonium ad artem œconomicam pertinet.
70 Matrimonium tam inter Turcas & Iudæos, quàm Christianos, verum consistit.
71 Idq; ab omnibus Scriptoribus inter res civiles numeratum.
72 Moribus nostris matrimonium juris sacri esse videtur.
73 Enarratio l. 1. ff. de rit. nupt.
74 Sacra apud Romanos duplicia: publica & privata.
75 Sacra privata & sacella in privatis ædibus vetita.
76 Vxor forum & domicilium mariti sequitur, omnemq; dignitatem ab eo accipit.
77 Interpretatio quorundam locorum sacræ scripturæ.
78 An matrimonium Sacramentis accensendum.
79 Stupenda Canonistarum & Pontificiorum impudentia.
80 Conjugium dulcissima imago nuptiarum Christi, & ejus sponsæ Ecclesiæ.
81 Sacramenti substantialia quæ.
82 Ad objectionem respondetur.
83 Causa matrimonij Magistratui seculari adempta, & ad judicium Sacerdotum translata.
84 Vsurarum causa an censeatur Ecclesiastica.
85 Quo sensu & respectu causa matrimonialis, ad Ecclesiasticas reduci possit.
86 Pleræq; controversiæ matrimoniales ex uno Dei verbo decidendæ.
87 Verbi divini interpretatio ad Ministerium Ecclesiasticum pertinet.
88 Contractus matrimonialis quo respectu sit mixtus.
89 Consistoria matrimonialia ex quibus personis constare debeant: item an & quatenus in causis matrimonialibus appellare liceat.
90 Matrimonium omnino esse contrahendum, ostenditur aliquot argumentis.
91 Matrimonij Deus auctor.
92 Idq; ante primi hominis lapsum institutum.
93 Conjugium Deo gratissimum.
94 Prohibitio conjugij doctrina dæmoniorum.
95 Matrimonium est medicamentum adversus vagas libidines.
96 Honorabile connubium in omnibus.
97 Matrimonium tutissimum juventutis vinculum.
98 Per conjugium genus humanum propagatur, & sempiternum quodammodo efficitur.
99 Varia, eaq; præclara uxoris bonæ elogia.
100 Liberis nihil jucundius aut suavius.
101 In suis liberis unusquisq; quasi renascitur.
102 Per matrimonium immortalitas artificiosè introducitur.
103 Perq; illud Ecclesia Christi colligitur, ac Respublica conservatur.

1 MOdus patriæ poteſtatis conſtituendæ, ſive cauſa ejus, eſt matrimonium, ſeu juſtæ nuptiæ. Ubi obiter notandum: non tantùm matrimonium eſſe patriæ poteſtatis cauſam: ſed legimationem etiam, *de quâ §. ult. infr. tit. prox.* & adoptionem, *de quâ infrà t. de adoptionibus.* Nam & his modis patriæ poteſtati ſubjiciuntur ii, qui ſtatim, ut nati ſunt, in poteſtate parentum non fuerunt, *ut allegatis jam locis, Deo annuente, dicetur copioſius.* Cæterùm priores duo modi naturam cum lege conjunctam habent: poſterior verò ſolâ lege nititur, *l. 1. ff. de adoptionibus.* Iſta porrò vocabula; nuptiæ, matrimonium, conjugium, & connubium, ſynonyma ſunt, & pro eodem ferè uſurpantur.
2 Nuptiæ proculdubio à nuptu, hoc eſt, velamine, ſive à nubendo ſic ſunt dictæ; quòd veteres ſponſam, quam adducebant ſponſo, in ſignum caſti pudoris & liberalis ſubjectionis, obnubere, hoc eſt, obvelare ſeu obtegere ſolebant; ut oſtendit hiſtoria Rebeccæ, quæ deſignatum maritûm Iſaac aperto capite non putavit aſpiciendum: ſed, cùm is meditandi & orandi cauſâ in agro deambulans, extra dubium ſingulari Dei conſilio & diſpoſitione, ei obvius factus fuiſſet, ſublato pallio ſive peplo ſeſe aperuit: ut ſcilicet hac ratione tum ingenuum pudorem ac verecundiam, tum ſubjectionem ſuam erga maritum teſtaretur, *Geneſ. cap. 24. v. 64. & 65. ibiq; D. Lucas & Andreas Oſiander. in ſuis Notis. can. nec illud 30. quæſt. 5 can. hac imago. 33. q. 5. Tertullianus in lib. de Virginibus veland. Mentzer in tractat. de conjug. ſub tit. de nupt. pag. 183. Plin. lib. 28. cap. 9. Varro lib. 4. de Ling. Latin. Iſidor. lib. 9. Etymol. c. de conjugiis. Anton. Faber. tom. 1. Iuriſprud. Papin. tit. . princip. 3. pag. 409. Eberhard Speckhan. cent. 2. quæſtion. jur. claſſ. 2. q. 4. Schardius in Lexico. Iurid. in verbo nuptam, &c. Becman. in Origin. Hilliger. in Donello enucleato lib. 13. cap. 8. lit. Hh. ubi plures citat.* Quanquam noviſſimè Paulus Cypræus *in tractat. de Connubior. jure, part. 2. de matrimon. c. 1. §. 1. numer. 3.* cenſeat: nuptiarum veram Etymologiam ex Hebræo fonte rectiùs petendam eſſe, nimirum à vocabulo נוב vel ניב nob vel potiùs noß ſive nuß, quod vigere, germinare, ſeminare, procreare, propagare, & fructificare notat: ſiquidem nubendo, vel per nuptias, liberorum & familiæ propagatio quæratur. Verùm negari vix poterit: radicem נוב *(ſi modò præſtantiſſimis Lexicographis, ut Marco Marino Brixiano, in ſuâ Arca Noha, Davidi de Pomis Medico Hebræo & Philoſopho de tribu Iuda, &c. in ſuo* צמחדוד *D. Iohanni Avenario Egrano, & M. Ioh. Buxtorffio credere velimus)* propriè de proventibus arborum, agrorum, herbarum, &c. accipiendam eſſe. Nec etiam Sacer Codex Biblicus ullo in loco de liberorum procreatione & ſemine hanc vocem uſurpat: niſi fortaſſis placeat, Eſaiæ. 27. verſ. 6. voculam תְּנוּבָה tenußàh, tanquam nomen inde deſcendens, non de proventu & fructu, qui ſolet vegetare homines, ſed de liberorum & ſeminis propagatione acceptare: *quemadmodum D. D. Beringerum, Hebraicæ Linguæ Profeſſorem olim hic Tubingæ non incelebrem, ſentire cognovimus.* Adde Chriſtianum Becmanum, *de originibus Latinæ Linguæ ad lit. N. verb. nuptiæ. &c.* Porrò velum illud, quo caput ſponſæ olim operiebatur, Latini Flameum indigitabant: unde Martialis *lib. 12. Epigram. 42.*

Præluxére faces, velarunt flamea vultus.

Fortè ideò, quod Flaminica, ſeu Flaminis uxor, eo aſſiduè utebatur, *auctore Feſto.* Aut potiùs flameum, quaſi filameum appellatur. Nam & Flamines, quaſi Filamines dicti putantur: quòd filo laneo caput cinctum habebant. Puellæ autem innuptæ, ſine omni capitis tegmine, ſeu comatæ incedebant, etiam apud Germanos. Hinc *lib. 2. Feud. t. 24. §. 2.* ea dicitur eſſe in capillo, quæ eſt virgo ſive innupta. Quod & in legibus Longobardorum, aliiſque ſimilibus occurrere, *poſt Fridericum Lindenbrog. in Gloſſar. verb. in capillo.* teſtatur D. Collega Beſoldus *in Diſcurſu Iuridico-politic. de nupt. cap. 1. num. 1.* Cæterum de variis ceremoniis nuptialibus prolixè diſſerit Philippus Beroaldus *in oratione nuptiali, Mediolani habitâ.* Item Tiraquell. *in leg. connubial. 4. part. 1. gloſ. 1. num. 5. & ſeqq.*
Matrimonium à matris nomine, ſpe atque omine, 3
deducitur: quòd nempe fœmina ob id potiſſimum nubat, ut mater fiat, *Auguſtin. lib. 9. contra Manichæos c. 2. Gell. lib. 18. c. 6.* atque hoc modo civitatem legitimâ & honeſtâ ſobole repleat, humanumque genus conſervet, *l. 1 ff. ſolut. matrimon. Nov. 22. de nupt. in princ.* ſicque maxima illi cupiditas in hoc conſtituta ſit, *ait Imp. Iuſtinian. in l. 2. verſ. cùm enim mulieres. C. de indicta viduitate toll. Timæus Faber diſp. 3. ad Inſtitut. Imperial. lib. 3. ad finem.* Vel, quòd matris munium ſeu officium ſit, educare liberos: adeoque mater in pariendis, fovendis, curandis, & educandis prolibus, præcipuos labores ſuſtineat: cùm infans ante partum matri ſit oneroſus, in partu doloroſus, poſt partum verò labarioſus, *ut loquitur Gregorius Pontifex in c. ult. de converſione infidelium Iacob Typotius lib. 2. de legib. pag. 175.* Unde illud Virgilii, *Eclog. 4.*

Incipe parve puer risu cognoscere matrem :
Matri longa decem tulerint fastidia menses.

4 Vel, quòd filius plus de naturâ matris participet: materque parere cernatur, non etiam gignere pater: indeque mater semper sit certa, etsi vulgò conceperit, *l. quia semper. 5. ff. de in jus vocando.* pater autem incertus sit, & juris præsumptione, non verâ, indubitatâ, & certâ probatione ostendatur. *l. filium. 6. ff. de his. qui sui vel alien. jur sunt l. Lucius Titius. 83. ff. de condic. & demonst. D. Besol. d. Discurs. de nupt. cap. 1 numer. 3. Menoch. de arbitr. jud. lib. 2 cent. 1. cas. 89. numer. 3. & seq.* Hinc Telemachus apud Homerum Palladi sive Minervæ interroganti, an Ulyssis filius esset? respondit:

Μήτηρ μέν τ' ἐμέ φησι τοῦ ἔμμεναι, αὐτὰρ ἐγώ γε
Οὐκ οἶδ', οὐ γάρ πώ τις ἑὸν γόνον αὐτὸς ἀνέγνω.

Hoc est:

Ex illo genitum mater me dicit : at ipse
Nescio. Namq; suum valet haud quis nosse parentem.

5 Quæ etiam causa esse videtur, cur matres ardentiùs ament liberos, quàm patres, *secundùm Menandrum :*

ἔστι δὲ μήτηρ φιλότεκνος μᾶλλον πατρός·
ἣ μὲν γὰρ αὐτῆς οἶδεν υἱόν, ὃ δ' οἴεται.

Hoc est:

Mater suos ardentiùs patre diligit.
Namq; illa proprios esse novit, credit hic.

Ex quo intelligitur: non sine temperamento quodam & grano salis accipiendum esse, quod Justinianus Imp. ait : nullum esse affectum, qui vincat paternum. *l. fin. in princip. C. de curatore furiosi* Vincit etenim hunc maternus amor sobolis. Unde & Chrisostomus *lib. 1. de providentiâ.* cùm dixisset : exemplum summæ affectionis nullum nos majus novimus, quàm patris erga filios : subjungit statim: nisi fortassis Esaias majus aliquid docuit, qui matris potiùs exemplo usus est, quæ erga natos suos longè misericordiùs afficitur, quàm pater, &c. *referente hic Rittershusi. p. 19. & lib. 1. differentiarum juris civil. & canonici. cap 1.*

6 Conjugium à jugo sive conjungendo denominatur. Sicut enim jugo boves junguntur, & tam arctè tenentur, ut illud excutere nequeant, nisi eo aliunde solvantur : ita vir & uxor consuetudine matrimonii tanquam stabili parique jugo inter se vinciuntur & copulantur: ut instituta conjunctio solvi pro arbitrio non possit, *arg. l si cùm dotem. 22. §. si maritus. 7. ff. solut. matrim. Kitzel. synops. matrim. c. 6. th 3. lit. c. pa. 192. Donell. l. 13. Comment. de jur. civ. c. 18. pag. 195. in pr.* Vel,
7 ideo conjugium dicitur a conjunctione : quòd conjuges conjuncti in unum corpus coalescant & animis & corpore. Potissima quippe conjugii pars est animorum conjunctio. Unde Ovidius *libr. 4. Trist. Eleg. 4.*

Qui duo corporibus, mentibus unus erant.

8 Connubium ex eo appellatur, quòd vir & mulier simul nubant. Quamvis etenim propriè mulieres nubere, viri uxores ducere dicantur, *l mulierem. 5. l. si filius. 11. & l. oration. 16. §. 1. ff. de rit. nupt. & juxta illud Martialis lib. 9. Epigrammat*

Nubere vis Prisco, non miror, Paula, sapisti :
Ducere te non vult Priscus, & ille sapit.

veteres tamen tam viros, quàm fœminas nubere dixerunt, *argument. L. cùm vir nubit. 31. C. ad leg. Iul. de adulter.* & mulier, quæ viro tradebatur, nupta: vir, cui illa tradebatur, nuptus dici solebat: ut ex N*onio Marcell. in lib. de proprietat. sermon. & Sipontino in Epigrammate* 39. refert Joh. Borcholt. *infrà in princ tit. pr. ximo, & in tract. de gradib c. quid sit matrimonium. pag. mihi* 24. Unde & nuptiarum & connubii nomen, etiamnum hodie pro maris atque fœminæ conjunctione sumi palam est. Sanè tunc vir uxori nubere videtur, cùm uxori se subjicit, eaque illi dominatur. Hinc 9
illud Martialis *lib. 8. Epigrammat. 12.*

Uxorem quare locupletem ducere nolim,
Quæritis? Uxori nubere nolo meæ.
Inferior matrona suo sit, Prisce, marito :
Non aliter fiunt fœmina virq; pares.

Et de istis, aliisque appellationibus, quibus copula significatur conjugalis, videri quoq; poterunt *Mynsinger. h. numer. 5. & seqq. Heigius num 14. & seqq* Ni*col. Hemmingius in libell. de conjugio, &c. in princ & Ioachimus à Beust. in tractat. de jure connubior. part. 2. de matrimon c. 1. Iohan Wigand de conjug in princ.* Ni*col. Reusn. disputation. legalium libro singul. disput ult. de matrimonio sive nupt. th. 6. 8. & 10 Eberhard Speckhan. cent. 2. q. jur. cl. 2. q. 4. Thad. Peso in tract. de sponsalib. part. 2. c. quot nomina matrimonium habeat Henning. Wegner. disput. 2. th. 5. sub lit. A. Alber. Gentil lib. 2. de nupt. c. 3. Didacus de Madrano in tract. de consensu connubiali cap 2. & Arithmæus in periculis secund. disput. 5 th. 4. pag. 91. & seq.* Cæterum varias easque facetas, viri & uxoris, &c. derivationes enarrat Johannes Olorinus *Ethographia Mundi part. . importosus mulier. pag. 14 & seqq.*

10 Nuptiæ autem (definitore hic Justiano) sunt viri & mulieris conjunctio, individuam vitæ consuetudinem continens. Ita ferè & Modestinus nuptias definit, *in l. 1. ff de rit. nupt.* Nuptiæ, *inquit* sunt conjunctio maris & fœminæ, consortium omnis vitæ, divini & humani juris communicatio. Alias conjugii sive nuptiarum definitiones, & quidem pleniores ex sacræ Scripturæ fontibus haustas tradunt Theologi. D. *Luther. Gen cap. 24. Phil ipp Melanth in loc communib. Theol. loco. de conjugio. D. Heerbrand compendio Theolog. loco. de conjug. Hemming. in d libello de conjug. &c. D Siguvart. in suis disp. Theologicis disp t. 22. th. 43.* D. *Mentzer. in tractat. de conjug in princip. & sub tit. de nupt pag. 186. & D. Hafenrefferus in locis Theologic. lib. 3. stat. 3. restaur loc. 10. de conjugio:* ubi hanc ponit definitionem : *Conjugium est unius maris & unius fœminæ legitima & indissolubilis conjunctio, ad omnis vitæ consortium & propagationem generis humani divinitùs instituta* Verùm cum Justiniani nostri definitio passim approbata & recepta, suisque partibus, dextrè explicatis & intellectis, satis absoluta sit: eam, cæteris omnibus prætermissis, accuratiùs paulò evolvemus & explicabimus.

11 Itaque generis loco posita est, *conjunctio*; per quam non quamcunq;, sed justam duntaxat seu legitimam

intelligi

intelligi conjunctionem, perspicuum est. Tum quia Imperator Justinianus de justis tantum ac legitimis nuptiis expresse tractat & loquitur, ut patet *ex princ. hujus tit. ibi, ex justis nuptiis, &c. & ex principio tituli proximè subsequentis, ibi, justas autem nuptias, &c.*

12 Tum quia verba in nobiliori & potiori significatu accipi oportet, *l. 1. §. fin. ff. si ager vectigal &c. l. si duo. 13. §. ff. de jurejur. Tiraquell. de retract. convent. §. 2. gloss. 1. num. . Schrader. in tract. feud. part. 9. c. 7 numer. 99.*

13 Tum etiam, quia personæ, quæ matrimonio jungi queunt, certis legibus & gradibus distinctæ sunt, intra quos copulari conjugio est prohibitum. Leges siquidem definiunt, non solum, quæ contrahentium ætas esse, quorumque consensus intervenire debeat: sed etiam, cum quibus hæc conjunctio fieri

14 valeat: *ut infrà tit. proxim. explicabitur.* Sed & idem verbum, *conjunctio* nuptias a sponsalibus differre ostendit: quibus nulla conjunctio, sed spes solummodo conjunctionis inducitur. *l. 1. l. stipulla 6. ff. de sponsalibus. l. si uxer. 3. §. divus. 3. ff. ad leg. Jul. de adult. Duarenus ad tit. ff. soluto matrim. c. de nuptiis.* Præterea per conjunctionem, non tam corporũ commixtionem, quam voluntatum & animorum copulationem, adeoque maritalem affectionem, sive mutuum maris & fœminæ consensum, qui solus conju-

15 gium constituit, intelligimus, *l. cùm hic status. 32. § si mulier 13. l. penult. ff. de donat. inter vir. & ux. v. l. cui fuerit. 15. in fin. ff. de cond. & demonstrat. l. nuptias. 30. ff. de reg. jur. Nov. 22. c. 3. & Nov. 17. c. 3. vers. cùm etiam*

16 *ex solo affectu &c.* Tametsi in perficiendo & consummando nuptias, corporum conjunctionem & commixtionem necessariam desideratam, si quem placuerit, *c. n. . . . camseq. caus. 2. quæst. 2. c. debit . . . Panormitan. de . . . non ordinand. Covarruv. in Epitom. in quart. . . . part. 2. . . num. . §. 3. Hering . . . num. 8. K . . . Stat. . . . de matrim. . . . initia . . . cap. seq. Petr. . . . Mezz . . . tract. de nupt. . . . num. 5. Jean. à Kebertera lib . . . disput. jur. . . . infra tit. de nupt. num. 2. Pet. Pe . . . k. de testament. conjug. lib. 1. c. 5 num 6 & Ioan. Kitzel in Synops. matrimon. c. 4 theorem 1. lit. C pag. 89.* Ex prædictis igitur perspicuum evadit; quod matrimonium ea lege contrahi haud possit, ut copula carnalis nunquam cedat. Nunquam enim pacta substantiam rei, illius a permanentem, . . . tar poss . . . st, *arg. l. cùm precari. ti in pr. ff. de precario. & l. si donationis. 3. C. de contrah. empt.* Atqui copulam carnalem esse de substantiâ matrimonii, a . . . cer *exc. ult. de conditionibus appofit.* Præterea in . . . a ad unum effectum, non debent operari ejus contrarium. *l. quod favore. 6. C. de legib.* Atqui ob copulam carnalem esse inductum matrimoniũ constat. Nec obstat, quod matrimonium non vitiet perpetua continentia, exemplo beatæ Virginis Mariæ & Josephi: inter quos matrimonium perfectum fuit absque copula. *can. conjunx. 6 caus. 27 quæst. 2.* Nam respondetur: consistere quidem matrimonium posse, licet conjuges perpetuam servent castitatem: sed tamen id non posse deduci in pactum, quia est contra substantiam matrimonii, *d. c. ult. de condit. appofit.* Neque verò tale pactum fuit inter beatissimam Virginem Mariam & Josephum. Sed & novum non est: ut aliquid impediat matrimonium contrahi: quod non dirimat contractum. *c. rursus. 6. qui clerici vel voventes matrimon. contrah. poss.* Et multa expressa nocent, quæ non expressa, non nocent. *l. expressa. 195. ff. de reg. jur.* Atque ita hanc sententiam (contra Joannem Imolensem *in l. ubi ita donatur. 27. ff. de mort. caus. donationib.* & Andream Siculum *in c. ult. de precariis*) defendunt D. Thomas *in . . . sentent. distinct. 28. quæst ult in fine.* Adrianus *quæst. 9. de matrim.* Covarruv. *in d. Epitome, part. 2. cap. 3. §. 1. n. 4.* cosq; cum aliis referens Fachine *lib. 5 controv. jur. cap. 47.* & Kubachi *cent. 1. quæst. illustr. politico juridic. decur. 10. quæst. 7.*

Porrò ei, quod de consensu *suprà num. 15* indicatum est, matrimonium scil. solo consensu contrahi, non adversatur. *l. pen. ff. quando dies legator. vel fideicom. cedat.* ibi cùm nuptię in personã ejus puellę, quę virum pati nequit, non procedant: dicendum videtur, solum aut nudum consensum non constituere matrimonium, sed concubitum quoque necessarium esse. *Nam* solus quidem consensus nuptias facit, dummodo is . . . uri congruat, cæteraque adsint, quæ ad justas & legitimas nuptias lex requirit. Inter cætera ætatem requirit partes genitales, & ætatem nuptiis idoneam, *ut dicetur infrà titulo proximo.* Et pro . . . a Labeone *in d. l. penult.* traditur: non posse videri nuptam, quæ virum pati non potest, *Arumæus disput. 2. Exercit. Justinian. th. 7. Speck. d. cent. 2. cl. 2. quæst 5. num. 3.* 17

Rursus non obstat *l. in libera. 24. ff. de ritu nupt.* ubi sola consuetudo vel concubitus matrimonium constituere putatur. *Etenim* in hoc, ex multis his consuetudine matrimonii, ideo inde li . . . tur; quia lex, consensum ante consuetudinem sive concubitum intervenisse, præsupponit. Licet hodie non præsumantur nuptiæ, nisi . . . lic probet, se a viro . . . ente acceptã, ut illi esset uxor, *Nov. 74. c. 5. & not. Goth. ad d. l. 24.* 18

Similiter nihil movet *l. mulierem. 5. ff. de ritu nuptiarum.* Ubi etiam deductio in domum exigitur. *Quandoquidem* hoc tantum . . . Pomponius: Si quis absentem mulierem per solennem deductionem in domum, uxorem . . . cere velit, epistolæ seu nuntio id non rectè comm . . . quod absens in mariti domum, retium naturã re . . . nte, duci nequeat. Interim tamen haud negat, quin solo nudoq; consensu, si quis velit, uxorem ducere possit. Cui nihil contrarium scribit Ulpian. *in præællegat. l. cui fuerit. 15. ff. de cond. & demonstrat.* Imò assentitur potius, cum conditionem nuptiarũ impletam ait, postquam ducta sit uxor. Ductam intelligit, qua solo consensu uxor facta est, quamvis nondum in cubiculum mariti venerit, sed solo consensu in uxorem adoptata, sicque nec in domum adhuc deducta fuerit. Nuptias enim, *inquit Jurisconsult.* non concubitus, sed consensus facit. 19 20

21 Minùs urget *l. sancimus. 24. C. de nupt.* ubi solâ
nuptiarum festivitate conditionem impleri Impera-
tor affirmat. *Quia* ut plurimum nuptiæ tum tempo-
ris, isthâc pompâ & festivitate adhibita contrahe-
bantur. Ideoque non ad id, quod jure fieri oportet,
sed quod fieri solebat, respexit Imperator: neque vo-
luit, alios etiam nuptiarum contrahendarum mo-
dos, consensum scilicet per verba de præsenti expres-
sum excludere; sed hoc tantum modo indicare, solâ
ætatis legitimæ impletione, nuptiarum contracta-
rum conditionem non exstere: quod manifestum
est ex illis textûs verbis: *Et, non esse tempus inspicien-
dum, &c.*

22 Nihil prætereà obest *l. cùm in te. 6. C. de donatio
nib. ante nupt.* ubi itidem deductio mulieris in do-
mum mariti constituit matrimonium. *Aurelianus* e-
nim Imperator illic disertè eo de casu loquitur, quo
ambiguum est, utrùm quippiam a sponso, an a mari-
to donatum sit. Hac sanè specie distinguendum &
inspiciendum est: num ante, vel post deductionem
mulieris in domum viri, facta sit donatio. Si ante de-
ductionem donatio facta est, ea subsistit: sin post, nõ
valet: quia hoc casu jam constat; eam, quæ in do-
23 mum deducta est, uxorem fuisse. Donationes autem
inter maritum & uxorem prohibentur. *t. tit. ff. de do-
nat. inter vir. & uxor.* Cæterum, cùm non est ambi-
guum: utrum à sponso, an verò à marito donatum
24 sit; tunc distinctione istâ non est opus: sed si sponsus
dedit, valet donatio: si maritus, non valet, *l. penult.
ff. de donat. inter vir. & uxor.* ubi in eadem quæstio-
ne Scævola respondit: *Non attinuisse tempus, an, an-
tequam domum deduceretur, donatio facta esset, exprr-
mi; sed, nisi ante matrimonium contractum, quod con-
sensu intelligitur, donatio facta esset, non valere.* Qui-
bus profectò verbis apertissime JCtus significat, ma-
trimonium contractum consensu intelligi, etiam an-
te deductionem mulieris in domum mariti. Sed hac
de re fusiùs agunt *Duaren. ad tit. ff. soluto matrim. c.
de nupt. q. 2. Borchols. in tract. de gradibus. c. in quibus
differant matrimon. & sponsal. pag. 80. & seqq. Conell.
lib. 13. Commentar. de jure civ. cap. 20. pag. 2 2. ibiq;
Hilliger in suis not. ad lit. E. & F. Kitzel synops. ma-
trim. c. 5. theorem. 10. lit. o. pag. 173. Anton. Fab. tom 1.
Jurisprud. Pap. tit. 9. princip. 5. illat. 13. pag. 445. Andr.
Gerhard. decad. 2. q. 2. Paul. Berens disp. 1. th. 4. quæst. 5.
Arnisæus in Comment. polit. de jur. connub. c. 3. sect. 12.
Pac. cent. 5. ... quæst. 47. Fachin. lib. 4. contr. vers.
jur. c. 31. Speckhan. d. cent. 2. class. 2. quæst. 5. Oldemannus
ad lib. 1. disputat. jur. civ. Stephan. disp. 3. num. 28 cum
seqq. Albericus Gentilis lib. 2. disputation. de nuptiis c. 5.
Hunnius in jur. resolut. ad Treutler. vol. 2. disputat. 6.
th. 7. quæst. 60. pag. 642. & seqq.* ubi nominatim re-
prehendit & refutat dissentientes, *Hotomanum. lib.
quæst. illustrium quæst. 25. & lib. 5. observ. c. 6. Christo-
phor. Sturtzium ad l. 30. ff. de reg. jur. & Petrum Fabr.
lib. 2. semestr. c. 23.* Hisce dissentientibus adstipula-
tur quoq; D. Boccerus *in §. sunt & aliæ 11. infrà hoc tit.
num. 60. & seqq. pag. 123. item in disput. quæ juncta est
ejusdem tractatui de monetis. th. 6.* Verùm eum meri-
tò refellit Dn. Christophorus Besoldus *in discurs. ju-
rid. polit. de nupt. cap. 7. n. 1. pag. 31.* Sed & nostræ sen-
tentiæ, tanquam divino & humano in jure fundatæ,
accedit etiam magni nominis Theologorum aucto-
ritas. Præter reliquos, D. D. Chemnicius *in 3. part.
loc. Theolog. loco, de conjugio pag. mihi 239.* Consensus,
scribit, legitimus, seu pactio conjugalis est efficiens
causa conjugii: nascens autem inde obligatio, nexus
seu vinculum, est ipsa forma conjugii: cohabitatio
verò & concubitus, est usus conjugii. Idem planè
adstruit D. Mentzerus *in tractat. de conjugio. pag. 2.*
De quo in ... alio loco per occasionem plura, *maximè
ad princip. tit. de nupt. num 29. & seqq.* Cùm igitur so- 25
lo consensu matrimonium contrahi, certo sit certius:
inde rectissimè sentire eos deprehenditur, qui statu-
tum de lucro dotis, etiam in desponsatâ per verba de
præsenti, quantumvis nondum cognitâ, neque ad
domum traductâ, locum habere scribunt, *arg. l. nu-
ptias. 30. ff. de reg. jur. l. Deo nobis. 56. & seq. B. oláus. C. de
episcop. & cleric. l. unic. §. igitur. 8. & § quo à nobis. 12.
C. de rei uxor. act. Bart. in l. nihil interest. 15. num. 1. ff.
de act. rer. amot. Paulus Castren. in l. si maritus. 3. § si
pater num. 2. ff. solut. matr. Rolandus à Vall. de luc. dot.
quæstion. 06. numer. 1. 18 & 36. cum seq. Baldus No-
vell. de doto pag. 6. privileg. 3 in fin. Gailius l. 2. ob-
servat. 80. num. 3. ... Stephan. cent. 1. quæst. 19.
Paulus Berens d. disputation. th. 4 quæst. n. 2. Schra-
derus in tractat. feud. part. 9. c. 2. numer. 13. Kitzelius
synops. matrimon. cap. 5. theorem. 7 lit. d. pag. ... Tho-
mas Sanchez in tractat. de matrimon. lib. 1. disp. ...
disputation. 1. numer. 4. & seq. Mollerus libr. 3. ...
cap. 23. Gentil. de nupt. lib. 2. cap. 23. Brunck. rst. con. 1.
... assert. 7. & alii, quos refert D. Magirus di-
sputatione, de jure connub. de Anno 60. thes. 11. ...
Berlich. practic. conclusion. part. 3. conclusion. 25.* Vi-
de tamen aliter sentientem Jacobum Cancerium
part. 3. variar. resolut. jur. num. 118. fol. 231. Ex quo &
illud infertur: si quidam cum virgine contrahat
sponsalia de præsenti, eamque postea, non expectatâ
benedictione ecclesiasticâ, cognoscat: & ante diem,
nuptiis solennibus destinatum, moriatur: partum le-
gitimum esse, & successiones quoque, ut inter con-
juges, procedere posse. *l. si donationum. 22. C. de nupt.
Georg. Beat. in decis. Saxon. cent. de matrim. tit. 23. &
part. 2. tit. 7. eumq; laudans Dn. Collega Besoldus d. dis-
curs. de nuptiis. cap. 6. num. 11. pag. 19. & cap. 7. num 2.
pag. 31.* Tametsi nonnulli dissentiant, istudque mo-
ribus mutatum videatur, Fürstlich Würtembergisch
erneuwert Landrecht *part 4. tit. 2. pag. 431. Bidr. deci-
sion. 22. numer. 33. 36. & 38. D. Christophorus Besoldus
disputatione, de nuptiis, de Anno 1612. th. 27. & d. dis-
curs. de nuptiis. cap. 6. numer. 9. pag. 28. Salicetus in l.
cùm in te. 6. C. de donat. ante nupt. Cypræus in tractat.
de connubior. jure. part. 1. de sponsalibus. cap. 5. §. 35.
Frikerus lib. 3 de infam. cap. 17. numer 11 Bodinus lib.
1. de Republ. cap. 3. Petrus Faber ad d. l. 30. ff. de reg.
jur. hocq; cum aliis referens Stuckius in Exercitat. Justi-
nian.*

nian. part. 1 decad. 2. assert. 3. lit. I. pagin. 150. Adde Mynsingerum *cent. 6. observat. 78.* ubi, relatis pro utraque parte pluribus auctoritatibus, hanc quæstionem Imperatoriâ decisione & pragmatica sanctione indigere subjicit. *num. ult.* Eamque paulò fusius explicavimus infrà *ad princip. tit. de heredit. quæ ab intest. defer. num. 492. & seqq.*

26 Planè jure Canonico exigitur, usque hodierno & optima consuetudine ubique ferè locorum observatur: ut in Ecclesiis matrimonia per Ministrum verbi divini publicè per vices & intervalla aliquot dierum proponantur, sive denuncientur atque proclamentur: cum alias forsitan plures, tum maxime hanc ob causam; ut medio temporis intervallo, num aliquid fortassis esset, quod matrimonii consummationem impediret, tempestivè dispiceretur: quia videlicet consummato matrimonio, res in integrum postea restitui in virgine nullo modo potest: in vi-
27 duâ, sine infamiâ turpique maculâ non potest. Addo & alteram, cujus vel maxima habita fuit ratio in Christianâ Ecclesia: nempe ut honestas in hac sancta corporum conjunctione servetur: quod non fieret, si statim ut facta est stipulatio, ad concubitum effreni libidinis impetu conjuges proruerent. Quamvis autem certum illius intercedentis temporis spacium sub lege, vel in primâ Ecclesiâ fuisse, non legatur: rectè tamen videtur postea illud definisse Ecclesia, veluti trinundinâ promulgatione, in solenni coetu faciendâ; ut in Domo Dei πάντα εὐσχημόνως, καὶ κατὰ τάξιν (ex Apostoli doctrinâ 1. Corinth. 14. v. 40.) peragantur: *ut prolixè declarant Th. Beza in tractat. de rep. pag. 4. Menizerius in tract. de conjug. sub tit. de sponsal. pagin. 170. & Iohan. Kitzel. d. synops. matrimon. cap. 4. theorem. 6. lit. f. & g. cum seqq. pagin. 112.* Tametsi repugnet temere Bachovius *in not. & animad. vers. ad Treutler vol. 2. disputat. 6. th. 1. lit.*
28 *A. in verb. & sunt sponsalia, &c pag. 216.* Requiritur item, ut vir & uxor, accedentibus Ecclesiæ precibus & benedictione adhibitâ, per eundem verbi Ministrum jungantur & copulentur. Proinde matrimonium, quod sine hac necessariâ solennitate initum est, vix justum & legitimum erit pronunciandum, *can. 1. 2. & seqq. 30. q. 5. can. nullus. 35. q. 2. can. ult. distinct. 23. c. cum inhibitio ubi Canonistæ communiter. de clandestina desponsat. Novell. Leon. nu. 89. Biaver. in tractat. super l. diffamari. C. de ingen. manumiss. c. 2. num. 25. pag. mihi 60. & seq. Cujac. ad rubr. tit. de sponsalib. & matrim. Stephanus de Malescot. in tract. de nupt. c. 1. pag. 7. & c. 2. pag. 26. D. Bocer. in §. sunt & alia. 11 infrà hoc tit. num. 61. pag. 125. & class. 2. disput. 9. thes. 69. lit. C. & D. ed. 2. Menoch. consil. 69 lib. 1 Ceph. consil. 422. lib. 3. Ioan. Vincentius Hondedeus consult. 87. volum. 2. part. 6. numer. 14. & seqq. Cypræus in tract. de connub. iur. part. 1. de sponsal. c. 11. §. 14. 15. 16. & seqq. Arnisæus d. Comment. polit. de jure connub. c. 3. sect. 4. Zepper. de legibus Mosaic. lib. 4 cap. 21. fol. 551. Louys Servin. tom. 1. playd. 7. fol. 323. & tom. 2. play 25. fol. 453. item tom. 3. playd. 5 fol. 50. playd. 7. fol. 137. Rittershus. in exposit. Novell. part. 4. cap. 1. numer. 16. Ioach. Stephan. ad Novell. 2. numer. 8. & Nov. 140. ad finem. Iohan. Georg. Besold. decad. 1. consil. 7. hosq; referens D. Collega, Christophorus Besoldus volum. 4. consil. 143 numer. 12. itemq; volum. 5. consil. 247. fol. 285. & seqq.*

Nec nostram hanc evertit sententiam, quod suprà 29
de solo consensu matrimonium constituente pronunciatum est. *Quamvis* enim sola illa partium contrahentium legitima consensio, sit conjugii causa efficiens & constituens: hæc tamen pervetusta, & justis de causis sancita solennis nuptiarum in Ecclesiâ benedictio, requisitum seu adjunctum quoddam est, matrimonium constitutum quidem consequens, sed adeò necessarium, ut, si verum, si justum, si legitimum illud esse debeat, omitti hæc nec debeat, nec possit. Introductus etenim est ille benedictionis sa- 30
cerdotalis ritus, non modò ut DEO, sicuti par est, consecretur individuæ consuetudinis vitæ initium: verum etiam ut innumeris alioqui fraudibus occurratur. Unde sufficiam, inquit Tertullianus (*ad uxorem lib. 2. pag. mihi 483.*) ad enarrandam felicitatem ejus matrimonii, quod Ecclesia conciliat? Et B. Ambrosius (*lib. 9. Epist. 70. pag. mihi 75. fac. 2.*) conjugium velamine sacerdotali & benedictione sanctificari oportet. Christianis certè admodum turpe fuerit, non consciâ Ecclesiâ matrimonium inire, unde nascantur futuræ Ecclesiæ membra: cum ipsas profanas gentes constet, ritibus penè infinitis sua conjugia iis, quos falsò Deos arbitrabantur, consecrâsse. Sed & prima illa conjugii à DEO ipso, Evam Adamo tradente, profecta benedictio, hanc futuris omnibus verè sanctis conjugibus regulam omnino videtur præscripsisse, ut, qui conjugium initurus est, testibus cum Ecclesiâ Angelis, uxorem non tam ex parentum, quàm ex DEI jussu, per os Ministri sui loquentis, manu traditam accipiat: quemadmodum id explanat Theod. Beza *dicto tract. de repudiis & divortiis. p. 5.* Eadem quoque de re eleganter disserit Arnisæus *d. Comment. de jur. connubi. c. 3 sect. 12. numer 2. & aliquot seqq.* Item Dn. Besold. *in discurs. de nupt. cap. 7. numer 3. pag. 32.* & Kitzel. *d. Synops. matrimon. cap. 5. theorem 10. lit. d. & e. pag. 174.* Porrò quando tertius quispiam interveniendo possit consummationem sponsaliorum vel matrimonii impedire, novissimè docuit Matthias Berlichius *decis. aur. 76. pag. 258. & seq.*

Dicitur in definitione, VIRI & MULIERIS. 31
Quibus verbis Polygamia seu uxorum pluralitas manifestè removetur; adeoque significatur, in uno matrimonio non debere esse vel unum marem & plures fœminas, vel unam fœminam & plures mares. Siquidem primæ conjugii institutionis vox est: *Et homo adhærebit uxori suæ* (non uxoribus suis) *& erunt duo* (non plures) *in carne unâ, Genes. 2. v. 24.* Hanc institutionem primævam, pravâ quadam consuetudine neglectam, ipse Christus Filius DEI, revocat, ad eamque omnes posthac sub conscientiæ ratione revoca-

32 revocatum iri subindicat, *Matth.19. v.4* Itidem Paulus Apost. diserte scribit: *Vnusquisq; suam uxorem, & unaquaque suum virum habeat, 1. Corinth. 7. v.2.* Quibus verbis utrique unum tantum viæ mutuâ conjugem aperte assignat. Accedit & hoc; quod, cum idem Paulus allegato jam loco dicat: *Vir sui corporis potestatem non habet, sed mulier* haud obscure indicat, quod qui unam duxit uxorem, non possit, ea vivente, alteri fidem conjugii dare. cum non amplius sui sit juris.

33 Quò pertinet etiam textus *in c. gaudemus. 8. §. quia verò. de divortiis.* ubi habetur, quod affectus conjugalis in plures fœminas dividi non debeat: cum ab initio una costa in unam fœminam, non in plures, sit conversa. Hinc quoque Romani Imperatores, Diocletianus & Maximianus, non immeritò his verbis rescripserunt:

34 *Neminem, qui sub ditione sit Romani nominis, binas uxores habere posse, vulgò pates: cùm etiam in edicto prætoris hujusmodi viri infamiâ notati sint. Quam rem competentem judex inultam esse non patietur. l. 2. C. de incest. nupt.* Imò non solum ei, qui binas nuptias? sed & ei, qui bina sponsalia eodem tempore constituta habuerit, infamia irrogatur, *l.1. in fi. l. quid ergò. 13. §. 1. & 2. ff. de his, qui not. infam. l. nemo. 7. ubi eleganter Gotofred. C. de Iudæis. l. eum, qui duas. 18. C. ad l. Iul. de adult.* ubi Impp. Valerianus & Gallienus pronunciarunt: eum, qui plures uxores duxit, stupri etiam pœna coercendum esse *de quâ in §. item lex Iulia de adulteriis 4. infrà. de public. judic.* Hodie verò nova Caroli V. Imp. Constitutione, *art. 121. de publ. jud. crimin.* quæ communi omnium Ordinum Imperii consilio lata est, bigamus, sive digamus, hoc est, is, qui duas eodem tempore habet uxores, adulterii, sicque capitis sive gladii, pœnâ plectitur, *per l. quamvis. 30. in fin. C. ad l. Iul. de adult. & d. §. item lex Iulia. 4. infrà, de pub. jud. Schneidevvinus instr. tit. prox. de nupt. licit. part. 2. num. 1. Borcholt. in tract. de gradib. c. quid sit matrimonium. pag. mihi 28. Val. Guil. Forsterus disput. 3. th. 9. Speckhan cent. 1. quæst. 70 numer. 5. Nicolaus Vigelius de publ. judic. in specie. c. 6. tit. 9. de bigamia. pag. mihi 233. Anton. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit 9. princip. 2. illat. 2. Ludovicus Gilhausen in sua arbor. judic. crimin. c. 2. tit 19. numer. 1. Coler. decis. 176. numer. 80. & seq. part. 1. Modestin. Pistor. consil. 42 num. 33. cum seq. vol. 2. Matthias Berlichius. part. 4. conclusion. practicabil. conclusion. 28. num 1.* Quamvis plerisque in locis, statutis municipalibus, vel usu, bigamos & adulteros non capitali pœnâ, sed alia extraordinaria & arbitraria puniri, constet, *tradente Dn. Collega Besoldo, part. 1. consil. 215. num. 4. & seqq.*

35 Nec moveat quempiam, quod Lamech, ex maledictâ Caini posteritate oriundus, primus duas uxores ex quibus uni nomen Ada, alteri nomen Sella fuit duxerit, *Gen. 4. v. 19.* Abraham ad Sarai ancillam nomine Agar ingressus, sicque polygamus factus fuerit, *Gen. c. 16. v. 4.* Esau pariter uxores duas, nempe Judith, filiam Beeri Hethæi, & Basemath, filiam Elon, acceperit, *Gen. 26. v 34.* & iis viventibus adjunxerit tertiam Mahelet, filiam Ismaëlis, filii Abrahami, *Gen. 28. v. 9.* Jacob item duas uno tempore uxores, Liam & Rachel habuerit, *Genes. 29.* eumque earum famulabus, sibi in conjugium traditis, concubuerit, *Gen. 3.* itemque Elkana duas tenuerit uxores, nempe Annam & Phenenuam, *Reg. 1. cap. 1. v. 2.* David quoque sex uxores, *Reg. 2. c. 3.* & concubinas decem, *Reg. 2. c. 20. v. 3* Salomon uxores septingentas, & concubinas trecentas, *Reg. 3. c. 11. v. 3* Roboam uxores decem & octo, concubinas autem sexaginta, *Paralip. 2. c. 11. v. 21.* Abia uxores quatuordecim *Paralip. 2. c. 13. v. 21.* Joas denique simul uxores duas in conjugalem complexum admiserit, *Paralip. 2. c. 24. v. 3.* horumque (quorundam opinione) exemplum, Indi, Thraces, Persæ, Syri, Pæones, Numidæ, Mauri, Siculi, Athenienses, & aliæ gentes secutæ videantur: *Bardesanes Syrus in lib. de fato Strabo lib. 15. Pomponi⁹ Mela lib. 2. Ammianus Marcellinus lib. 23 Herodotus in Terpsichore, Salustius in Iugurtha, Plutarchus in vitâ Dionis*: nec non Cæsares, Julius & Valentinianus, plures uxores simul, liberorum quærendorum causâ, ducere permiserint *ut tradit Suetonius in vita Iulij, c. 52. Cassiodorus in Tripartita Historia lib. 8. c. 11. Paulus Diaconus lib. 2. & hos referens Tiraq. in 7. lege connubial. numer. 2. 21. 22 23. & seq.* Ista, *inquam*, exempla omnia neminem moveant: 36

Tum quia etiam sancti illi Patres, utpote homines, sicque variis infirmitatibus obnoxii, suos nævos habuerunt, & in illis polygamiam DEUS, ad Christi adventum usque, magis toleravit, & hac in parte dispensavit, quam approbavit, *Ioh. Brent & Lucas Osiand. in explicat. cap. 2. Gen. D. Heerbrand. in compend. Theol. loc. de conjug. q. Quid igitur de digamia, &c. D. Sigvvart. prædictâ disput. 22. th. 68. Iohan. Erhard. Cellius, Gener meus, filij instar, exoptatissimus in speculo connubiali (Ehespiegel) concione 12. pag. 16. & seq. Tarnovius lib. 2. de conjug. c. 21. & aliquot seqq.* Tum quia non tam spectandum est, quid a sanctis illis Patribus factum sit, quam quid secundum verbum Dei ipsis præscriptum, fieri debuerit. *l. sed licèt. 12 ff. de offic. præsid.* Et vulgò notum est non exemplis, sed legibus judicandum esse, *l. nemo. 13. C. de sentent. & interlocut. om. jud.* 37 Tum postremò quia quod ignoscitur, & non præcipitur, non statim sine vitio esse censetur, *arg. l. & si quis. 14. §. Divus. 14 ff. de religios. & sumpt. funer.* adeoq; quod permittitur, & non diserte prohibetur, non statim approbatur. *can. hac ratione 8 ubi gl. ad lit. g. caus. 31. quæst. 1. Menoch. lib. 2. arbitrar. judic. cent. 5 cas. 421. num. 22. Kitzel. synop. matrimonial. c. 1. theorem. 1. lit. g. pag. 19.* Et certe quod Polygamia Patrum videatur fuisse peccatum, hoc argumento probari poterit: Omnis legis transgressio est peccatum. *1. Ioh. c. 3. v 4.* At Polygamia est legis transgressio. *Gen. d. c. 2. v. 24.* ubi Deus instituit matrimonium, ut duo sint in carne unâ: & non tres, vel quatuor, vel plures. Hancq; primam conjugii legem Christus renovat *Matth. d. c. 19. v. 4. & 1. Cor. d. c. 7. v. 1* Non oberit, si dicatur: progressu temporis ab illâ primâ matrimonii lege et c

esse recessum, & per desuetudinem à Patribus beatis illi esse derogatum. Tum quia (*ut paulò antè dictum*) non exemplis, sed legibus judicandum. Tum quia, cum Patres subsint Deo Creatori, & naturæ: quomodo leges ej⁹ abrogare potuerunt? Tum quia, cum ob duritiem cordis illorum polygamia sic fuerit tolerata; *Matth.d.c* 19.*v*.8. patet, eam non fuisse approbatam. Idque manifestius liquet ex illo Christi dicto: *Ab initio non fuit sic. d.cap*.19.*v*.8. Nec urget, quod cùm Deus multa beneficia sanctis Patrib⁹ præstiterit; videatur ei Polygamia non fuisse exosa. Nam cui bene cupimus, eidem benefacimus. *Aristotel lib*.10.*Ethicor.* Respondemus enim negando consequentiam. Insignia quippe nobis confert beneficia Deus: non tamen ob ea probat peccata nostra. Davidi insigniter benefecit: non tamen propterea ejus adulterium & homicidium probavit: scilicet non semper agit nobiscum secundùm peccata nostra: sed secundum misericordiam suam. Misericordiæ siquidem est, quod non consumimur. *Psal* 103.*v*.10. *Kubach.cent*.1.*quæst.illustr politico-juridic.decur*.10. *quæ-*

38 *stion* 8. Cumprimis porrò notandæ sunt causæ illius tolerantiæ seu dispensationis: quas accuratè enucleat D. D. Ægid. Hunnius *in Comment super Matthæū d.c*.19.*pag.mihi* 1171. *& seq.* Nam dispensavit Dominus hac in re cum Sanctis suis supra commemoratis: tum quia consuetudo hæc πολυγαμίας subserviebat complemento divinæ promissionis de multiplicandâ posteritate Abrahami, instar arenæ maris & stellarum cœli: tum etiam quia jam firmas radices egerat, ut difficulter mutari aut extirpari, in populo Israëlitico præsertim, posset. Interim verò certum est, quod sancti illi Patres conscientiam suam polygamiæ usu non polluerint. Sciverunt quidem Abraham, Jacob & David: tanquam donis Propheticis illustres, mentem primæ institutionis. Sciverunt autem & hoc, quod Dominus certis de causis in ista le-

39 ge [illegible] temporibus dispensaret. Quamobrem etiam per nullum unquam Prophetam legitur apertè reprehensa polygamia, licet abusus ejus redargueretur in Sacerdotib⁹ populi, *Malach.c* 2.*v*.14. *& seq.* Imò de Propheta Nathane testatur historia sacra, quod in nomine Domini dicat Regi Davidi: *Dedi tibi domum Domini tui, & uxores Domini tui in sinu tuo. Samuel.lib*.2.*c* 12.*v*.8. Ubi verba hæc, IN SINU TUO, non significant dominium illud Davidis, quod ad uxores patebat subditorum: *quemadmodum Beza in tract. de polygam.p*.12. *hunc locum interpretatur*; sed sunt periphrastica notatio conjugii; quod ex loco simili apparet, *Gen*. 16.*v* 5. ubi Sara inquit: Se dedisse ancillam Agar Abrahamo in sinum ejus, id est, ut esset ipsius legitima conjunx. *Pluribus hæc tractat D. Ægidius Hunnius loco supr. laudato. hujusq; filius Helfricus-Vlricus lib*.1. *var. resolut.jur.civ tract* 3 *quæst*.2.*&* 3.*pag*.124.*cum aliquot seqq.* Quanquam autem temporibus illis à DEO, dictas ob causas, fuit dispensatum: nihilominus tamen certâ & expressâ lege ejusdem DEI cautum est jam inde ab initio creaturarum; ut unus tantùm mas, & una fœmina matrimonio jungantur, *Gen.d.c*.2.*v*.24. quam legem filius DEI repetiit, *Matth.d.c*.19.*v* 4. idemq; etiam jure civili sancitum esse, superiùs ostensum est, *d l*.2.*C. de incestu nupt. & similibus.* Atque hanc rem prolixè utramque in partem persequuntur *Ioh. Wigand.de conjug. loco, de polygamiâ. Ioh. Brentius in libello, de causis matrim.c*.4. *Petr.Martyr. in* 1. *lib. Samuel c*.25.*fol*.145. *Theodorus Beza in d.tract. de polygamiâ Hemming præallegato libell.de conjugio.c.de secundo polygamiæ genere.pag. mihi* 39.*& seqq. Basilius Monnerus in tract.de matrim.c*.4.5. *&* 6. *Balthas.Mesn. in Philosoph.sobriâ.sect*.2.*cap*.5.*quæst*.1.*pag*.639 *cum seqq. Hunnius junior. d.lib*.1.*var resolut.jur.civ.tractat*.3.*quæst*.2.*&* 3. *D. Besold.lib*.1.*polit.c*.1 [illegible].6.2.*n*.21.*p*.357 *& in disc.jurid.pol.de nupt.c*.4.*& seqq. Arnisæ⁹ in Comment.polit. de jure connubior.c*.4. *sect*.1. *& aliquot subseqq.* Cæterùm longè aliter se res habet, quando quis 40
soluto ritè matrimonio, aliam uxorem ducit, adeoq; ad secundas, tertias, pluresve nuptias progreditur. Hoc n. vetitum aut vitiosum non est, *Rom*.7.*v*.2. *&* 1.*Cor*.7.*v* 39. *&* 1.*Tim*.5.*v*.14. *Ezech*. 44. *v*.22. *Divus Augustin.de bono viduit. cap*.12. *D. D. Andreas Osiand. in Enchir Papa non Papa.loc*.21. *de matrim.pag*. 178. *D. D. Hassenrefferus in s. citato loco de conjugio, pag*. 728 *edit*.3. *Latè Beza d.tract. cap. de alterâ polygamiæ specie.pag.mihi* 32. *& multis sequentib. Et explicabitur fusiùs in §.sunt & aliæ*.11. *infrà hoc tit. numer*. 25. *& seqq.*

Præterea ex illis definitionis verbis, *Viri & Mulie-* 41
ris, colligitur: omnem aliam conjunctionem vel in unâ specie (putà quando mascul⁹ cum masculo coit: aut duæ mulieres fricando se invicem corrumpunt: vel etiam mas præposterâ Venere fœminam cognoscit: *de quâ specie loquitur Paulus ad Rom c*.1 *v*.26. *&* 27.) vel in diversâ (hoc est, quando mascul⁹ coit aut cum animali bruto: aut fœmina sese ab eodem cognosci patitur: *de quâ specie agit textus in Levit.c*.20. *v*.15.*&* 16.) detestandam esse, & sub pœnâ gladii, seu capitis prohibitam, *l. cum vir nubit* 31 *C. ad legē Iul de adult l* 1.§.*qui puero ff.de extraord criminib. Novell*. 77.*c*.1.*&* 141.*c*.1. *ubi Gothofr. in verb. acerbiora. & c. d.§.item Lex Iulia de adult*.4.*infr. de public.judic.can. adultery.c.offerebat.c flagitia c.usus*.32. *quæst*.7.*c. clerici* 4. *ibiq; gloss.in verb. jub lantur.de excessibus prælator* Estq, isthæc Diabolica Venus etiam ipsis brutis exosa, *juxta Petrum Æredium lib*.8.*rer judi tit* 2.*c* 11. *fol*. 657. Unde a leone, castissimo animali, jugulari statim leænam, quæ (ut fieri nonnunquam solet) cum pardo coierit, *post Secundum Maternum, & Rittershus ad Oppian.lib*.1.*Cyneg.v*.230. scribit D.Besold *d. discurs.de nupt.c*.3.*n* 3. Enimverò hodie ex constitutione criminali Caroli V. *art* 116. tale contra naturam facin⁹ (quod peccatum Sodomiticum vulgò indigitant) perpetrantes igne cremantur. *Et de isto execrando crimine plura videantur apud Iul.Clar lib*.5 *sentent*. §.*Sodomia.&* §.*fornicatio.Francisc.Viv.lib*.1.*com.opin. in verbo, Sodoma.& lib*.2.*com.opin. in verbo, Mulieres.*

& in verbo, Sodomia. Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. cent. 3. cas. 286. per tot. Farinacium lib. 4. prax. crimin. tit. 16. quæst. 147. & K[illegible] d. synops. matrim. c. [illegible] lib. 1. & K. pag. [illegible]

42 Additur in definitione: *Individuam vitæ consuetudinem* [illegible]. His verbis quibus illa Modestini consonant, *Consortium omnis vitæ præallegat* [illegible] *ff. de ritu nupt.* [illegible] indicare voluisse Iustinianum [illegible]: coniuges, quamdiu cohabitent, [illegible]

43 bus, prosperis & adversis, esse ex[illegible]. Vitam [illegible] non tantum ζωήν, id est, vitam morti contrariam, sed etiam facultates & [illegible], quibus vita [illegible] sustinetur, nec non fortunam, quæ [illegible] eventibus [illegible] dit denotat: *ut testis est Donatus in Phormionem Terentii. Tiraq. de nobil. c. 31 n. 367. Bor[illegible] infra in*

44 *princ. tit. de nupt.* Hinc & [illegible] Musonius *apud Stobæum sermone 67. circa finem.* inter cætera [illegible] communem vitam [illegible] & mutuam viri uxorisque [illegible], tum secunda, tum adversa [illegible] tudine, adeo [illegible] Hinc quoque pia uxor [illegible] forensem [illegible] Quid enim tam humanum est, quam fortunam [illegible] maritum, vel uxor, in [illegible] participem [illegible] *dotem. c. 2. §. 1 maritus* [illegible] *quid enim, &c.* [illegible] *matrimon.* Quo [illegible]:

[illegible]
[illegible]
Οἰχόμεν' ἀ[illegible]
Ψυχ[illegible]. Hoc est:

Uxor marito [illegible] & morbis suavi[illegible] mum [illegible], item [illegible], & [illegible] nimum evertit: *ut interpretatur Benedi.* [illegible] *in problemat.* [illegible] *part. 1.* [illegible] *de matrim.* [illegible] *pag.*

45 *gin.* [illegible] Vel [illegible] individuam vitam [illegible] tur [illegible] individuam [illegible] est [illegible] licet, & [illegible] trimonium ea mente & [illegible] omnis sive totius vitæ perp[illegible] est, ut nunquam [illegible] *rum. 22.* [illegible] *præterea* [illegible] *ff. de* [illegible]

46 Quemadmodum & contra divortium [illegible] quod [illegible] separatio non [illegible] pes separantur, *l. 3. ff. de divort. & repud.* [illegible] *48. ff. de reg. iur. Anton. Fab.* [illegible] *tom.* [illegible] *9. princ. 2. illat.* [illegible] *6 pag. 4* [illegible] *Arni* [illegible]

47 *de iur. connub. c. 5. sect. 1. num. 4. & seq.* [illegible] post[illegible] ad tem[illegible] trice Gregorio IX. dec[illegible] *tit. de* [illegible] *bus appositis.* Tam[illegible] causæ propter [illegible] *l. 1. ff. de* [illegible] *coniunct. 8. C. de rep.* [illegible] *D. quibus explicatis* [illegible] *m. diuisns.* [illegible] *proxime.* [illegible] n al[illegible] ex [illegible] & [illegible] ho[illegible] [illegible] has [illegible] una [illegible] ducebat, & verè indi[illegible] duam vitæ consuetudinem arctissimam [illegible] societatem continebat, propter quam etiam [illegible] domum & cohabitationem [illegible], cum co[illegible] fio, suo [illegible], & suavissima domi [illegible] petuæ [illegible] *ut eleganter tradit hic Balduinus & [illegible] Stephan. de Malescot. in tract. de nupt. c.* [illegible] *pag.* [illegible]

Eadem insuper verba: *individuam vitæ consuetudinem continentem* [illegible] iure civili cœlibi [illegible] *tot. tit. ff. de concubina.* [illegible] *C. eod. Novell. 12. cap. 4. Novell.* [illegible] *Novell. 74. & Novell. 11*[illegible] *c. 2. & Nov.* [illegible] *Novell. 6. c. 1. &* [illegible] *& Novell. 123. c.* [illegible] *& 12. cum simil. lib.* quia [illegible] taxat Episcopis & Clericis [illegible] & [illegible] irreprehensibiles esse [illegible] exemplo præire debent. *d. Novell. 6. c. 1. in princip.* [illegible] terdicunt [illegible] ac proinde ad Laicos [illegible] *arg. l. quod vero 14. ff. de leg. Gædd. ad* [illegible] *Massurius* [illegible] *44. n. 9. ff. de verb. signif. Hunn. d.* [illegible] *tract. 3. quæst. 4. &* [illegible] *posterior ad* [illegible] *disput.* [illegible] *Theodor. Reinking. de Regim.* [illegible] *lib. 3. cl.* [illegible] *c. 7. n. 4. Bullan. d. eur.* [illegible] *præcept. iur. conclus. 2. pag.* [illegible] tesse docuerunt [illegible]. Etenim [illegible] *ut paulo ante dixi* [illegible] *num. 45* [illegible] habeat consuetudinem [illegible] qua non [illegible] aut [illegible] tur [illegible] *concubina* [illegible] *sed* [illegible] *batur, &* [illegible] *ad §. 1 num.* [illegible] *de* [illegible] item [illegible] C[illegible] plane [illegible] *Conc.* [illegible] *seq. caus. 32. qu. 2. c.* [illegible] *a. 11 & con. eq. can.* [illegible] Itaque [illegible] Novell. [illegible] C[illegible] M[illegible] in D[illegible] *Vitæ D. Be[illegible] dum. d.* [illegible] *c. 4. num. 8. pag.* [illegible] *nec non in Comment. ad Ord.* [illegible] *nes Politica. inclyti Ducatus Wurtemberg.* [illegible] *tit. von* [illegible] *nim. 5 pag. 338*

48 [illegible] *can.* [illegible] *qui non habet. 2.* [illegible] 49

[illegible] Nam *can. om*[illegible] me præcedit, & C[illegible] stendit, *in vir. con*[illegible] *ubina autem* [illegible] delerim[illegible] & cum uxor[illegible] quæ [illegible] instrumento [illegible] est & coniugali [illegible] Hanc *inquit* affectus [illegible] *scilicet Canonis* [illegible] ut omnem [illegible] scandali [illegible] *s* ationem vitem [illegible] Canonistæ [illegible] sacerdotali non [illegible] cessit, & [illegible] non sunt potius [illegible] naturæ quam [illegible] præsumunt, tametsi severa [illegible] omnium [illegible]

ita docet G[illegible] *in d. [illegible] 44 ad fin. ff. de verb. ſignificat.* quan[illegible] contrarium [illegible] tent *Valentin Forſter lib.* [illegible] *ab inteſt.* [illegible] *hujusq. filius Val. Guilelm Forſter diſput.* 3. *thes.* [illegible] *eumq. referens Hunn.* [illegible] *& d. lib.* [illegible] *tractat.* [illegible] *quaſt.* 5 *item Reiterſ*[illegible] *in tract. de different. jur. civ. & canon lib.* 2 [illegible] *quoq. Treutlerum vol.* 2 *Diſput.* [illegible] 6 [illegible] *Bachovium pag.* 9[illegible]

50 [illegible] minus re[illegible]atur, quod [illegible] & R[illegible] [illegible] & con[illegible] *Quadequi d* [illegible] tendum [illegible] *Gen.* c. 16. v. 3 [illegible] & [illegible] quod [illegible] cum [illegible] ex [illegible] *Gen.* 2 [illegible] v. 5 *Augustin.* [illegible] *10. de civit. Dei.* [illegible] 4. *Heirbrand. in Compend. Theolog. loc. de conjugio.* [illegible] *Ægidius* [illegible] *artic.* 8. [illegible]

51 [illegible] ex [illegible] 19 *cap.* [illegible] que [illegible] quam [illegible] tum utique [illegible] & [illegible] pœnas. Deus [illegible] 9. *Gal.* [illegible] 19 *Epheſ.* 5. v. 5 *Hebr.* 13. [illegible] v. 2. *D. Haſenreff* [illegible] *de* [illegible] *pag.* [illegible] *& ſeq.* [illegible] *Gen.* [illegible] *lib.* 1 [illegible] *ſeq.*

52 [illegible] N[illegible] [illegible] poſſ[illegible] *ff. de ſpon* [illegible] *& ritu nuptiar.* *Hackelman.* [illegible] *diſput.* 14. [illegible] *H. W*[illegible] *ner. diſput.* [illegible] *D. Foman* [illegible] *C. Valentin. Riemer. in centuria juris* [illegible] *D. Be*[illegible] [illegible] *quaſt.* [illegible] *pag.* [illegible] *pag.* 34 [illegible] *Di dacus Covarruvias. in Epitom. in* 4 [illegible] *decret. cap.* 3 *num.* [illegible] *part.* 2 *Alciat. lib.* 3. [illegible] 4. *Petr. Faber in l. actus* [illegible] *de reg. jur.* [illegible] *D. B*[illegible] *Beſold.* 2. *& in l. contractus* [illegible] *ff. de reg.* [illegible] *pag.* 122. *& ...* [illegible] *pag.* 47 [illegible] contractum eſſe, [illegible] *Fabr.* [illegible] *fueras* [illegible] *Althuſ.* [illegible] *lib.* 1. *juris Rom. c.* 30. *Borchols. in tract. de gradib. c. quemodo contrah. m*[illegible] *trim.* [illegible] 6. *& in part.* 1 *diſputat. de matr propoſit.* 8. *fol.* 121 [illegible] *tractat. de nupt. in prin.* [illegible] *Donell. libr.* 2 *C*[illegible] *c.* 15-18. [illegible] *Z. A*[illegible] *de nupt.* [illegible] 6. [illegible] *ad* [illegible] 3 [illegible] 8. *Hunn.* [illegible]

Arnoldus Vinnius lib. 2. *Iuriſprudentiæ contract. c.* 21. *lit. x. pag.* 6[illegible]. Atque horum ſententia probabi[illegible] videtur. Cum enim nuptiæ contrahi dicantur, *in pr. inſtr. de nupt. l. ſi patre.* 22 *ff. de rit. nupt.* inde colligitur [illegible] eſt, eas eſſe contractum (conjugata quippe hæc ſunt contractus, & contrahere, ut neceſſe [illegible], in qua re, quæ conſenſu geratur, ineſt contrahendi verbum, in ea & contractum ineſſe) & quidem contractum, qui conſenſu fiat, *l. nuptias.* [illegible] *ff. de re jur. l. eius fuerit.* 15. *ff. de condit. & demonſtrat.* ſicq; [illegible] *ſequens.* 1. *verſ. aut enim ex contractu, inſt. de oblig. l. Labeo* [illegible] *verſ. contract. ff. de verb. ſignificat.* & ad ſocietatis vitæ ſcilicet ſimul & [illegible] ſpeciem commode referatur, *l.* 1. *ff. de action. rerum amot.* [illegible] *ff. de rit. nupt. l. adverſus.* 4 *ibi quæ ſocia rei humanæ, & c. C. de crimin. expil. hered. D. Beſold. in delibatis jur. ex lib.* 23. *ff. quaſt.* 1. *pag.* 70. Sed 53

& nupti[illegible] Juſtinianus diſerte contractum vo[illegible] *in l. ult. ibi, in contractu nuptiarum. C. de repudiis. Novel.* 22. *c.* 19 *verſ. ſed ſicut in contractu nuptiarum, & c. & Nov.* [illegible] 4. *c.* 4 *in princ. verſ. ſed falſitatis contra*[illegible] *& c.* ut & Papa Innocentius III. *in c. ſicut ex literis.* [illegible] *circa med. ibi, contractum legitimum judices, in c. tuandi.* 26 *in fin. & in c. cum in tua.* 27. *poſt med. ibi à tali contractu.* & Gregorius IX. *in c. ult. de ſpon*[illegible] *& matrimonii.* Quibus conſtitutionibus, 54

[illegible] nominatim contr[illegible] indigitantib*, plus, quam Interpretum quorundam ſuperſtitioſæ ſubti[illegible], deferendum arbitror, *arg. l. proſpexit.* 12 § 1. *ff. qui, & à quibus manumiſſi* [illegible] *l. ſicut.* 8. § *ſi debitori.* 16 [illegible] *hac enim, ubi* [illegible] *non admittuntur ff. qui-bus mod. pig. vel hyp. ſolvit.* Nec [illegible] 55

[illegible] quicquid [illegible] decerpit, [illegible] & del[illegible] contrah[illegible] *ff. de legibus* [illegible] *omnium.* [illegible] *ff. de judic. l. cum tal.* [illegible] *ſi primum in eâ contrahi ff. de his, quæ ut indign. auf*[illegible] *quis* [illegible] 10. *ibi, crimen contra*[illegible] *de* [illegible] quæ tamen [illegible] 56

[illegible] *de oblig.* [illegible] *de obli*[illegible] [illegible] et deleta nonnun[illegible] [illegible] pellitantur. Et ſanè [illegible] dicere, Imperatorem & Pontificem in [illegible] eos fuiſſe, cum [illegible] non [illegible] ut [illegible] exaudienda eſ[illegible] [illegible] *autem* [illegible] *verſ.* [illegible] *dubia ff. de exercit.* [illegible] *princip. ff. de legat.* 3. *l. eum, qui* [illegible] 16 *ff. de verb. ſignificat. l. veterib.* 39. *ff. de pactis l. quæ quid adj.* [illegible] 99. *ff. de verb. obligat. c. in noſtra.* 8. *ext. de* [illegible] 1 [illegible] *diſtinct.* 31. pulchre *Cravetta conſil* 963. *num.* 14 *& ſeqq.* 57

Si non [illegible] quod [illegible] Juſtinianus matrimonium inter contractus non numeravit, *inſt. tit. de oblig. & ſeqq.* Quoniam in iis Inſtitutionibus non omnes contractus enumerari, velut comprimis manifeſte conſtat quod [illegible] donationem eſſe contractum, *l. contractus* 23 *ff. de reg.* 58

de reg. jur. item arrharum dationem, *l. contractus. 17. C. de fide instrument.* & donationem propter nuptias, *Novell. 119.* horum tamen contractuum Imperator non meminerit, *infr. post. dict. tit. de obligationib.* Sic nec contractus innominati in hisce Institutionibus referuntur. & tamen illos verè contractus esse, nemo (opinor) negaverit, *l. naturalis. § ff. de praescriptis verb.*

Nihil item obest, quod objicitur, matrimonium neque rem continere, neque factum, quorum alterum in omni contractu & obligatione requiritur, *inst. d. tit. infrà. de obligat. § ult. infra. de verbor. oblig. l. obligationum. 3. ff. de oblig. & act.* Etenim conjuges invicem sibi obligantur, ad communicationem corporum, & omnium rerum atque officiorum, adeoque *ut loquitur Modestinus* [illegible] divini, tum humani, *d. l. 1. ff. de rit. nupt. d. l. adversus. 4. in princ. C. de crim. expil. heredit.* At sunt [illegible] rerum communi[illegible] inter conjuges insti[illegible] verùm hac conditione, ut tam diu maneat, quamdiu utrique in illa manere videbitur. Voluntate autem mutata, [illegible] eorum, non a communione corporum, hanc enim individuam & perpetuam esse, *ex supra dictis liquet*: sed a communione rerum discedere ita [illegible], quod [illegible] ante nuptias fuerat, id [illegible] liceat sibi habere, sibique vindica-

61 re, & ab [illegible] alterum [illegible]bere. Quod & in societate [illegible] quæ vel [illegible] socii voluntate, a societate discedere cupientis, dissolvitur, *§. manet. 4. infrà de societate.* Utcunque vero aliis temporibus libera sit conjugibus bonorum, quæ cujusque propria fuerunt, inter se communicatio: tunc certe non est libera, cum alteruter ex his non habet, [illegible]

62 se alat. Hoc casu inter eos ejusmodi obligatio nuptiis contracta intelligitur: ut, cui facultates suppetunt, alteri egenti præstet alimenta, quod [illegible] per Magistratum cogi possit præstare [illegible] atque cogi potest parens præstare [illegible] quia hæc illis naturæ jure debeat [illegible] bus pietatis jure, *l. si quis a liberis. § ff. de agnosc. & alend. liber. [illegible] §. ipsum autem. [illegible] Cod. de bonis, quæ lib. &c. [illegible] & copiosè Donell. lib. 12. Comment. [illegible] c. 4. & dict. lib. 13. cap. 18. & 21 [illegible] Mozzium in [illegible] Stat. de matrimonio. col. 6. Qua actio detur pro matrimonio &c.*

63 [illegible] ex [illegible] nuptiarum contractu [illegible] [illegible] qualis ex [illegible] *namque agit. infr. de actionib. l. actionum. 2 ff. de obligat. & act.*) inde sit prodita, quæ co[illegible] [illegible] & [illegible] officia [illegible] tamen certum est, qui uterque [illegible] præstare per Ma[illegible]

64 ga[illegible] Namque & [illegible] quam in potestate habet, dotare, cant[illegible] [illegible] *tam conjuncta per [illegible]* [illegible] tiem per [illegible]

65 gad[illegible] *l. c. 19. ff. de ritu nupt. ar.* Q[illegible]

nino probandum est: ne frustrà jus istam consuetudinem & conjunctionem vitæ, invicem præstandam, à conjugibus exigat. Idque explanat, [illegible] Hornellus *d. lib. 3. Comment. cap. 21. pag. 2[illegible]8.* Atque in hac spe [illegible] imploratione officii Judicis Ecclesi[illegible] [illegible] quod vice actionis habeat, *c. judicium offi[illegible] 2 ibiq. Panormitan. n. 2. ext. de offic. judic.* [illegible] dicare, tradunt Cynus *in l. si invita. 1[illegible] C. de nupt. in & in l. 2. C. de sponsalib. item in l. [illegible] C. de liber. exhibend.* & Hotomanus *consil. 44. n. 6. & seqq.* [illegible] ipse [illegible] Bocer. *in d. §. junct. & alia. 11. infra hoc tit. n. 4[illegible] & 1[illegible]* Quin & hodie ante[illegible] sponsalibus, [illegible] missione matrimoniali, actio matrimonia[illegible] vel sponsæ [illegible] parentib. etiam eorum, adversus sponsum seu sponsam, matrimonii consum[illegible] cusantem, seu nimis diu, & in fraudem factæ [illegible] [illegible] differentem, [illegible] competit [illegible] finem, ut reus conv[illegible] seu rea conventa condemn[illegible] ad pro[illegible] [illegible] matrimonii, more solito & Christiano, co[illegible] L[illegible] consummationem & ad eam, post ulte[illegible] [illegible] contu[illegible] juris, omni[illegible] via compellatur, unà cum refusione [illegible] *argumento eorum quæ tradit Ioachimus a Beust. in tract. de jure connubior. part. 1. de sponsalib. c. 22. [illegible] & 59. item Paulus Cyprau[illegible] in tract. [illegible] part. 1. de spons[illegible] n. 12. [illegible] & 6 item cap. 14 § 28. [illegible]* [illegible] ant[illegible] [illegible] actione[illegible] form[illegible]

Eosque tefeit & [illegible] Johannes K[illegible] *matrimon. ap. [illegible] theoremat. 2. sub it. e pag. 318 & sq.* Præterea [illegible] consummatione mat[illegible] conf[illegible] ian possessor [illegible] comper[illegible] [illegible] ad[illegible] [illegible] & cōjugali [illegible] quam [illegible] ipsum expell[illegible] [illegible] laudat [illegible] Kitzel[illegible] *d. [illegible] rem. 4. pag. 3[illegible] & sq.* Adde Da[illegible] *in ul[illegible] tom [illegible] in [illegible] ad[illegible] ex matri[illegible] num. [illegible] & seqq. fol. 384*

Lubin [illegible] & [illegible] explicant a hoc 66 [illegible] nostro [illegible] haud [illegible] D[illegible] a Bo[illegible] *cl. 6 d[illegible] in tract. de [illegible] n. 44. & 8[illegible]* Lutherus *in lib. v. n. Ehesachen circ. princ.* Monner *in tract. de matr. part. 3. c. 1. num. 6. & c. 9. num. [illegible]* Beza *in tracta. de repud. fol. 245.* & Albericus Gentil. *de nupt. lib. 1. cap. 1. 2. & 7* [illegible] respondent Ludovico IV. Imperatori [illegible] de [illegible] & [illegible] *recensuit D. Colle[illegible] a Be[illegible] in disputat. de nupt. [illegible] item d. discur. n. [illegible] de nupt. c. 4. numer. 2. pag. 18.* T[illegible] 67 quia matrimonium est juris privati [illegible] Ecclesiasticæ spectant ad jus publicum, *l. [illegible] versic. [illegible] ff. de just. & jur.* [illegible] [illegible] partim [illegible] tum [illegible] *versic dicendum [illegible] de [illegible]*

& jure

& jur. & tamen in iisdem de matrimonio tractatur: partim ex Pandect. & Cod. in quibus de matrimonio eo explicatur loco, quo de jure privato. Tum quia matrimonium nihil complectitur, quod vel ad salutem & fidem pertineat, vel ad disciplinam & ad-
68 ministrationem Ecclesiasticam. His enim duobus capitibus tota ferme religio nostra Christiana continetur. Nam ad doctrinam seu capita fidei quod attinet: nullam esse de conjugio sive matrimonio, extra omnem controversiam est. Quod autem attinet disciplinam Ecclesiæ; ut sunt preces, sacramenta, benedictiones, &c. in his quoque matrimonium non numerari, verissimum est, *ut infrà in refutatione contra-*
69 *riorum demonstrabitur latius.* Tum quia matrimonium est res œconomica, & ad artem œconomicam pertinet. Alia ea, quæ ad jus ut ita dicam, œconomicum sive domesticum pertinent, a jure sacro & publico plurimum differunt: adeò, ut Aristoteles putet, jura œconomica non posse propriè dici jura, *lib. 5. Ethic. c. 6.* Matrimonium autem esse partem principem, & caput ... communis, perspicuum est *ex eodem*
70 *Aristot. in lib. œconom.* Tum etiam, quia matrimonium non solum inter Christianos, quorum propria est Ecclesia; sed & inter non Christianos, atque infideles, ut olim Paganos, & hodie Turcas & Saracenos sive Judæos verum consistere solet. *Vide Paul. Cyprium in tractat. de connubior. jur. part. 1 de spons. lib. c 13. §. 77. numer. 26. & seqq. Gothofred. ad l. ne quis Christianam. 6. C. de Judæis. Hunnium lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 3 quæst. 25. pag. 195. cum seqq. & Kitzel. in Synopsi matrimon. cap 3. theorem. 17. pag 6. & seqq.* Atqui ea, quæ sunt juris sacri aut Ecclesiastici, non communicantur, nisi cum Christianis: siquidem ali-
71 os eorum participes non esse, liquidò constat. Tum denique quia matrimonium tam à Græcis, quam Latinis scriptoribus, tam profanis, quam Christianis, nunquam fuisse numeratum inter res Ecclesiasticas, sed civiles, *argumento sunt libri Cicer. de legib.* quorum in secundo disseritur de jure sacro: in tertio de jure publico; & tamen in his nulla sit matrimonii mentio. Idem videre licet apud Platonem *in libb. de Rep. lib. & de legib.* & Aristotel. *lib. 5 Politic.* Sic & in libris receptarum sententiarum Julii Pauli de matrimonio agitur *lib. 2 t 19* cùm tamen iis libris duntaxat jus privatum explicetur. Itemque in libro regularum Ulpiani tractatur de jure privato: & tamen in illo tres extant tituli ad matrimonium pertinentes. Ad eundem modum videre est *in C. Theod.* cujus licèt sexto fini libri, & in ultimo jus sacrum sive Ecclesiasticum proponatur; tamen de matrimonio seu nuptiis ... *lib. 3* Ex quibus certè omnibus intelligere promptum est: matrimonium esse rem & causam planè politicam sive civilem, non verò ecclesiasticam. Quanquam nimirum negem, jure veteri Romano adhibita fuisse quædam solennia sacra sive ritus ... quæ & igni: & quoad ritus istos posse matrimonium dici habere aliquid commune cum jure sacro, *l. penult. §. 1. ubi Gothofred. ff. de donat. inter vir. & uxor. Lactant. lib. 2. div. instit. c. 10. Vaconius à Vacuna lib. 1. declaration. cap. 18. numer. 7. & 8. Atq; de istis ritibus ac ceremoniis nuptiarum fusius Brisson. in libr. de sponsalib. & nuptiis. Winoldus Molradus in tractat. de matrimon. pag. 31. eumq; laudans Balthasar Mentzerus in tractat. de conjugio. sub tit. de nupt. pag.*
183. & seqq. Quemadmodum & hodie moribus nostris, propter deductionem ad Ecclesiam, hujusque benedictionem necessariam (*de quâ supr. numer. 28.*) sive potius precationem ac testationem publicam, matrimonium dici potest esse juris sacri: *ut verbosius explicabitur infr. numer. 85.* Sed isthæc jure nostro ad essentiam matrimonii necessaria non esse, perspicuum est, *ex l. si donationum 22. C. de nuptiis.* 72

Huic sententiæ non obloquitur *prœallegata l. 1. ff. de rit. nupt.* ubi matrimonium definitur divini & humani juris communicatio. Nam his verbis nihil aliud declaratur, quàm consortium & societas omnis vitæ, omniumque rerum & fortunarum. Sic enim eleganter Veteres Romani, quod nos dicimus omne, illi inter sum dicebant divinum & humanum, *ut & in definitione Iurisprudentiæ sit.* Sed & illorum verborum explicatio commode peti poterit *ex d. l. adversus. 4 Cod. de crimin. expil. heredit.* ubi Gordianus Imperator divinum & humanum jus vocat divinam & humanam domum. Unde apparet, quòd divinum jus sit divina domus. 73
Divini autem juris vel divinæ domus appellatione sacra privata intelliguntur. Siquidem duplicia olim apud Romanos erant sacra: publica & privata, *l. sacri legis 9. § 1. ff. ad l. Iul. peculat.* Illa dicebantur, quæ in hoc consecrata erant, ut publicè ab omnibus colerentur. hæc verò erant sacra domestica, *Sextus Festus lib. 14 & 17. Cic. lib. 2. de leg. Plinius in paneg. ad Trajan. Valer. Max. lib. 2. c. 1. Johan. Iacob. Draco lib. 1. de orig. & jur. Patricior. cap. 4. & 9.* 74
Atque horum privatorum sacrorum uxor fiebat consors sive particeps: proindeque matrimonium dicitur esse divini juris communicatio. Sed hodie sacra privata & sacella in privatis ædibus, à Justiniano sunt prohibita, *Nov. 58. & 131. c. 8.* 75
Cæterum humanum Jus est humana domus: & matrimonium est communicatio humani juris seu humanæ domûs, h. e uxor domicilium & forum sui mariti sequitur, & omnem dignitatem ab eo accipit, eamque tamdiu, etiam vidua, retinet, quamdiu ad secundas nuptias non transiverit, *l. filii 22. §. 1. & l. ea, quæ 32 ff. ad municipal. l. mulieres 13. C de dignitatib. l. fœmina. 8. ff. de Senatorib. Borchol. in princ. in proximè seq. Albert. Gentil. lib. 2 de nupt. c. 18. & seqq. Zanger. in tract. de except. part. 2. cap 1. numer. 5 & 9. Petr. Peck. de testament. conjug. lib. 4. c. 35 num. Tobias Paurmeister. libr. 2. de jurisdict. cap. 68 numer 3. Sichard consil. matrim. 11. numer. 2. & seq. hosq; laudans Iohannes Kitzel. synops. matrimon. cap 7. theorem 10. lit. c pag. 230.* Quibus addatur Ernest. Cothman. *Respons. Acad. 5* nec non D. Collega Besoldus *vol. 2. consil. 68. fol. 573. & subseq. ubi & alios plures citans Et eâ de re nonnihil etiam dictam est in §. 3. infr. hoc tit. num. 10. & seq.* 76

Sic ... *Matth.* 5. *v.* 31. & c. 19. ... *Corinth.* 1. 6 & 7. c. 2. ... *priori Epist.* cap. 3. ... certa- ... nolebat. Etenim ... ut Ju- ... errores eos ... Legem Mosis ... Pharisæi ... Christum ad ... quæstione videlicet ... de divortio, quæ tota ... struendas ... apposita & composita ... Christus itaque Pharisæis ... tentatus & interrogatus de jure matrimonii respondet, ... detestandos ... damnat & ... Paulus vero & Petrus de ... propterea computant: ... dubitatis ... fuisset ... Christiano ... habere ... vel an ... quæ ... Apostoli ... fidelibus ... suam ... Quæ ... & ... de ... Christi ... *Matth.* 22 ...

78 Cæterum ... locis ... Christus ... *Iohan.* 8 *v.* 11. *Mentzer. d. tract. de conjug. sub tit. de judic. caus. matrimonial. pag.* 241 & *seq.*

... Paulus Apostolus *ad Ephes.* ... *v.* 31. ubi matrimonium Sacramentis Novi Testamenti adnumerare videtur. Agit enim ... conjugio mariti & uxoris, sed ... conjunctione Christi & Ecclesiæ, ... societatis ... comparat & de hac Christi atque fidelium conjunctione ait: cum esse magnum Sacramentum ... Sic ... ipse *Ego autem, ... Christo, & in Ecclesia.* Qui loco ... dignissimum ... fundamentum ... Apostoli ... Sacramentum ... vocabulum ... quod ...

79 ... SACRAMENTI ab ... D. D. ... *Com* ... *super hunc textum* ... *cap.* 5 *pag.* ... & ... & ... *Roman.* 8 *v.* ... Deo placere non ... Sacramentum est ... Curii ...

80 Sacerdotes ... Et ... Sacramentum, h. e. ... ametum institutione pe

culiari ... naturale ... quam est. Est ... imago ... Christi & ... *Examina Concilii Trident. part.* 2. *de matrimon. can.* 1. *pag. mihi* ... Nam ... copulare ... fide & amore conjungit, & ... Christum & ... quidem fide & charitate, copulat ... naturæ ... Ex quo factum est quod ... Christi, & os de ossibus ... *Nic. Hemming. in libell. de conjug.* &c. *sub tit. de quinta parte dispositionis conjug.* ... *in fin.* Sed & matrimonium ... propter Sacramentum ... & cœna Domini ... ad ... Quia ... Sacramenti duæ sunt ... Elementum ... res externa, a DEO ordinata & verbum, idque ... mandati, ... elemento ... verbum promissionis gratiæ & remissionis peccatorum. Hinc illud Augustini: *Accedat verbum ad elementum, & fit sacramentum.* Atqui matrimonium ... externo ... elemento ... Sacramenti externum elementum, aliud ceremonias & ritus ab hominibus institutos, ... est ... quam promissione gratiæ ... justificantis caret. Sed & efficax ... ordinatum ... quo Deus cœlestia sua dona nobis dispensaret, ... *Ioan.* ... *v.* ... & c. 3. *v.* 6. *Latius D. Hafenreffer in loc. Theol.* ... 3. *stat.* 3. *Restaur. Ecc.* ... *de Sacram.* ... *fol.* ... 81

... Nec ... adferre ... contendat ... promissionem ... filiorum generationem ... 1 *Tim.* 2 *v.* 15. Paulus namque ... meritum salutis partui liberorum vel matrimonio ... fidem, charitatem & ... *permanserint in fide* &c. ... infideles ... Hoc ... A ... Anverso ... *Lucas Osiand.* ... *Epit. controvers. August. Confess. Theol. cum Pontif.* ... *c.* 14. *de matrim. pag.* 1 ... & *seq.* ... *de Sacrament. c.* 9 ... *Germani* ... *Hartm.* ... *disput.* 6. *th.* ... *quæst.* 58. *pag.* 6 ... & *seq.* 82

Esti verò ex hactenus ... civilem ... & ... augmentis ... effecerit ... Magistratus ... adempta & ...

[illegible] *cognitionem* [illegible] *fuerit, & ad abolendam* [illegible] *deberet, ut veniant ad Apostolicam* 13 *&c. cum in Apostolica.* 18 *de sponsal.* [illegible] *de divortiis.* [illegible] *excessib. prelator.* *can. multorum* [illegible] *Euphemium* [illegible] *Covarr. de sponsal.* [illegible] *de matr.* [illegible] *num.* 18. *Thomas Sanchez tom.* 2. *de matrimon. lib.* 7. *disput.* [illegible] *numer.* [illegible] *Farinac. prax. crim. lib.* 1 *tit.* [illegible] *num.* 146. *Cyprian. in tractat. de connubior. jur. part.* [illegible] *de sponsal. lib.* [illegible] *cap.* 4 [illegible] *numer.* [illegible] *pag.* 65 [illegible] Kitzingius Synops. matrimon. cap. 1 [illegible] theorem. 7 [illegible] *pag.* [illegible] *& seqq.* [illegible] Kubachius [illegible] 3. *quaestion.* [illegible] *quaestion.* 7. *pag.* 615 *& seqq.*

84 *qq.* [illegible] Ecclesiastici, [illegible] usurarum; [illegible] Carolus Molinaeus *in tractat. commerc.* [illegible] *Canonistae dixerunt,* [illegible] *cum, & de* [illegible] *quaest.* [illegible] *rum ludibrium est,* [illegible] *nica,* [illegible] *inventum &c.* [illegible] *num lib.* [illegible] *Camera* [illegible] *num.* 1 *cum seqq.* & T[illegible]

85 [illegible] ebo[illegible] Har[illegible] C[illegible] [illegible] experiete[illegible] dicitur inter[illegible] & [illegible] M[illegible] [illegible] [illegible] q. 2 [illegible] non [illegible]

86 [illegible] Ante[illegible] [illegible] D. V[illegible] [illegible] ad [illegible]

87 [illegible] indubitato ad M[illegible] [illegible] W[illegible] [illegible] *Examine Concil. Tridenti part.* [illegible] *matr.* [illegible] Theod. Beza *in tractat. de*

repud. & divortiis pag. [illegible] *seq. quos judicet, &c. & Bucerus de regno Christi* [illegible] *cap.* 5. C[illegible] itaque ex 88 modo delibatis appare[illegible] matrimonialem [illegible] tractum suo respect[illegible] [illegible] Quare [illegible] & reliqua hominum inter se [illegible] quatenus vero Deus expresse [illegible] & conjuges [illegible] divinus est, & Ecclesiasticus, *ut paulo ante indicatum & nuper approbavit D. Collega* [illegible] *in disputat.* [illegible] *de nupt.* [illegible] *cap.* 1 *numer.* 3 *pag.* [illegible] *Ordinatio* [illegible] Wirtembergica *tit.* vom Ehe[illegible] *pag.* 344 [illegible] 89 [illegible] ex [illegible] Quo ad modum & in hoc [illegible] D[illegible] W[illegible] [illegible] Quanquam [illegible] & [illegible] augeri, [illegible] *Idem refert Speidelius in Notab.* [illegible] *D. num.* 4. Ehe[illegible] *pag.* [illegible] *Anton.* [illegible] *numer.* 234. *Petr. Frider. lib.* 1 *de pro*[illegible] *cap.* 1 [illegible] *num.* 1 *& seqq.* [illegible] *Stephan. de jur.* [illegible] *numer.* 4 [illegible] *quaest.* [illegible] *num.* 5 [illegible] *D.* [illegible] *de nupt.* [illegible] *numer.* 2 *pag.* [illegible] *Consistoria* [illegible] *Cyprian. in* [illegible] *de jur.* [illegible] *part.* [illegible] *despons. cap.* 14 §. 29 [illegible] *pag.* 14 [illegible] *de conjug. lib.* 3 *cap.* [illegible] *seqq.* [illegible] *numer.* [illegible] *& seqq.* [illegible] *pag.* [illegible] *pag.* 4 [illegible]

Illud porro [illegible] 90 quod [illegible] vel [illegible] dem unum [illegible] tandi [illegible] atque [illegible] hanc opi[illegible] tanquam a [illegible] & ab [illegible] Respub[illegible] [illegible] Pri[illegible] 91 qui quid Deum habet Au[illegible], illud non [illegible]

non per se esse bonum & licitum. Atqui matrimonium sive conjugium habet Deum Auctorem, *Genes. cap.1.v.28. & c.2.v.18 & seqq. Matth.c.10. v.4. &*
92 *seqq.* Ergò matrimonium per se est bonum; adeoque licitum & probandum. II. Quicquid ante primi hominis lapsum à Deo est institutum: id sanè in pœnam peccati, ad majora scelera & flagitia vitanda, non potest dici ordinatum. Conjugium autem ante primi hominis lapsum fuisse à Deo institutum & ordinatum, constat *ex d.cap.Genes.2.v.17.cum seqq cap 3.v. 6.1.Timoth 2.v.13.Ioseph.libr.1.de antiquitatibus &c.*
93 III. Conjugium non modò non displicere Deo, sed & pergratum ei acceptumque esse, ipse Dei Filius tum præsentia suâ honorifica, tum miraculo illustri, quo nuptias in Canâ Galilææ habitas munificè & clementer condecoravit, luculentissimè ostendit. *Ioan.*
94 *c.2.v.1.& seqq.* IV. Cujus prohibitio est verbo Dei contraria, & appellatur doctrina Dæmoniorum: illud haud dubiè verbo divino est consentaneum, & ipsius Dei ordinatio. Atqui verò prohibitio conjugii est, & nominatur à D. Apostolo doctrina Dæmoniorum. *1.Timoth.4.v.2 & 3.* Igitur conjugium Dei ordinationi est consentaneum, & bonum, sicque omni-
95 no jucundum. V. Huc confert, quòd matrimonium est medicamentum adversus vagas libidines, & scortationes. Etenim propter fornicationem unusquisque suam uxorem habeat, & unaquæque suum vi-
96 rum. *1.Corinth.7.v.2.* Et honorabile connubium in omnibus est, & thorus immaculatus: fornicatores verò & adulteros Deus judicabit ac puniet. *ad Hebræos cap.13. v.4 Ephes.5.v 5.1.ad Timoth.c.1.v.10.* Ac
97 monet Plutarchus, dandam operam esse; ut, qui voluptatibus nimis sunt dediti, & reprehensionibus minùs obtemperant, matrimonio devinciantur: quod tutissimum juventutis sit vinculum. *de Educat.*
98 *liberor.* VI. Eodem facit, quòd non nisi per conjugium servari & propagari genus humanum potest. Hincque in sacris literis illud: *crescite, & multiplicamini & replete terram. Genes.c.1 v.28* At sanè natura ipsa hac per modo complet & perficit ἀιδιότητα, perpetuitatem, quæ non secundum numerum, sed speciem fieri potest *Aristot.in œconomic.* Et de hoc machinata est natura, seu potius primus ille & maximus Deus fecit, ut essent mares & fœminæ: atque ita humanum genus sempiternum quodammodo fieret, immortalitatemque consequeretur. *Plutarch.in Erotico. Cic lib.2. de naturâ Deor Plato lib 4. de legib. Dio in*
99 *Orat. Augusti* [illegible] VII. Accedit, quòd uxor bona definitur domus custos & administratrix; nutrixque liberorum: quæ & virum exhilarare, & consolari in adversis fortunæ aegrum, juventutis nimiam animi relaxationem coërcere, effœtam senectæ austeritatem temperare potest, *juxta Dion. in lib. 56.* Et sacræ literæ affirmant: uxorem esse adjutorium viri. *Gen.c.2.v 18.* [illegible] bonam mulierem esse sicut solem orientem in mundo, & columnam auream super bases argenteas; & lætitiâ afficere maritum, ejusque cor recreare, & annos hujus vitæ prorogare: omnibusque opibus superiorem esse, *Ecclesiast. c.26.v.2 16. & aliquot seqq.* Quin & neque aurum, neque regnum, neque divitiarum lætitiæ tam excellentes habent voluptates, quantas viri boni mulieris pia conversatio adfert, 100
auctore Euripide apud. Clementem, libr. 3. pædagogia. VIII. Jucunditas liberorum ad commendandum matrimonium non parum quoque conducit. Nihil enim suavius est, quàm ex utrisque natum infantem alere imaginem corporis, animique sui: ut in eo adolescente, se quasi ipsum quis intueatur: ex hac vitâ discedens, ex se editum relinquat, qui in facultates & stirpem suam succedat. *Dio. libr. 56.* Unusquisque 101
quippe liberos relinquens in suis liberis quasi renascitur, *Plato lib.4. de legib.* Unde Phocylides præclarè præcipit: *Ne maneas cælebs, ne fortè obscurus pereas: μὴ μείνῃς ἄγαμος, μὴ πως νώνυμος ὄλῃ.* Quò & Ju- 102
stinianus respexit, dum scriptum reliquit: per matrimonium humano generi immortalitatem artificiose introduci videri *Novell.22.in præfat* IX. Huc vel 103
inprimis illud facit: quòd per legitimum matrimonium non solùm Ecclesia Christi in his terris colligitur ac propagatur: sed & Respublica augetur, amplificatur, servatur. Et si propter Rempublicam, contra animi sententiam multa alia sunt facienda: etiam hujus in gratiam matrimonium erit contrahendum. Aliàs enim Urbes & Populi non diu manebunt non erunt, qui pacis tempore terram colant, exerceant navigationes, artes & opera tractent: belli tempore Rempublicam tueantur ac defendant. *Dio lib. 56.* Hinc rectè conjugium Reipublicæ seminarium 104
& fundamentum quidam indigitant, *Plato & Cic. lib. 1. offic.* Ac sanè quòd Reipubl. maximè intersit, conjugia frequentari, ostendit Pomponius disertè *in l.1. ff. soluto matrim.* X. Denique huc confert, quòd olim 105
non solùm cœlibes publicè derisi ac puniti fuerunt, *ut liquet ex Plutarcho in Lycurgo. & in Camillo, item ex Valerio Max. lib.2.c.9. & lib 7.c 7. & Platone lib.6. de legib.* Verùm etiam contra præmia fuerunt concessa in matrimonio constitutis: ut, qui liberos procreassent, in sententiis dicendis essent primi: & in petitione magistratûs aut officii alicujus, liberorum numerus plus valeret, *arg.l. spurÿ 6. § ult. ff de decurionib. l. in albo. 9. C. eod. Gell. libr.2. noct Attic.c.15. Appian lib 2. de bell. civ.* in Theatro & spectaculis honoratiorem iidem locum occuparent; *Sueton. in Augusto.* singulis annis acciperent munera, *Herodotus lib.1* liberi tales essent ab excubiis apud Spartanos; & im- 106
munes à legationibus publicis *l.1. C. de legationib.* si tres maximè haberent filios: immunes ab omnibus publicis officiis, si quinque *l.3. § quamvis.6 ff. de munerib. & honerib. l 2. §.1. ff. de vacat. & excusat muner. Aristot. lib.7. Polit.c.7. Ælian lib. 6. c.5.* liberarentur quoque à tutela & curâ, qui tres liberos superstites haberent Romæ, vel in Italiâ quatuor, vel quinque in Provinciis, *ut patet ex princ. tit infr. de excusat. tutor vel curat. ubi id τῷ θεῷ explicaturi sumus accuratius.* Ex quibus omnibus plusquam manifestum evadit: matrimonium, utpote institutum divinum, Deo per-

pergratum, omnis peccati & immunditiæ expers, Reique publicę apprimè utile ac necessarium ritè contrahendum expetendum & amplectendum esse. *Vide Henningum Arnisæum in doctrinâ politic. libr. 1. cap. pag. 38. cum seqq. Iohannem Grugerum in clavo Rerumpublicar. sive collegio politic. disputat. 2. th. 21. & seqq. itemq. Casparum Klockium in tract. nemitcopolit. de contribution. cap. 12. num. 9. cum seqq. fol. 246 & seqq.*

107 Huic conclusioni non adversatur, quod Divus Apost. Paul. scribit *in priori ad Cor. d. c. 7. v. 1.* bonum esse homini mulierem non tangere item, velle se, ut omnes homines essent, sicut ipse, h. e. cœlibes. *v. 8.* Illud namque non simpliciter, sed secundum quid intelligendum est, respectu scil. tunc præsentis necessi-

108 tatis. Siquidem eo tempore ineuendæ Christianis erant persecutiones & martyria; quibus sufferendis multò expeditiores cœlibes, quam qui uxoribus sunt alligati. Et hoc est, quod Apostolus subjicit *in eodem cap. v. 26. bonum esse propter instantem necessitatem, hominem esse solum.*

109 Similiter non refragatur, quòd idem Apostolus ait: conjugatos tribulationem carnis habere. *d. cap 7. v. 28.* ac proinde conjugium statum impurum, peccatis occasionem & maceriam submininistrantem, censeri. *Quamvis* enim utrumque coram Deo ex æquo liberum existimet Apostolus, videlicet conjugium inire, vel in cœlibatu vivere, dummodo pietas non violetur: interim tamen, si afflictiones carnis, & persecutiones, & his annexæ ærumnæ & calamitates, adversitatesque præsentis illius temporis inspiciantur: plures ejusemodi esse affirmat in conjugio, quam in cœlibatu. Itaque non vulgares illas afflictiones & difficultates, conjugii fere proprias, intelligit Apostolus: sed illis speciales, quæ tempore persecutionum, magis conjugibus, quàm in cœlibatu viventibus, obvenire solent. Verum ea de re, *post alios.* plura tradiderunt DD. Osiandri, Pater & Filius, *in suis Notis ad d. c. 7.*

110 Nihil præterea ad rem pertinet, quòd is, qui uxorem ducit, libertatem vendere & perdere dicatur, & incommoda atque molestiæ plurimæ & maximæ cum matrimonio conjunctæ esse soleant: uxoresque sæpe suis matris parum fidæ existant: Et, *post Ioannem Nevizan. in sylvâ nupt.* testam Leibius, Poëtar ceterus, *in suis Student. apoph. 433.* hoc disticho:

In templo mulier sancta est, sed in ædibus est styx:
Pica est in portâ, capra in horto, bubo fenestris.

Quorum liberam vitam matrimonio præferunt: nihil immanissimis bestiis præstant: cùm absque mulieribus degunt, sed licentiam exercendæ libidinis ac lasciviæ quærunt, ut scribit Dio *lib. in Augusto ratione.* Nec molestiæ in matrimonio hoc ipsum im-

111 probare possunt. Siquidem nullum hujus vitæ extat bonum, cui non sit aliquid acerbi admixtum, nec ad virtutem ac voluptatem ullam sinceré perveniri potest, nisi in eâ parandâ, obtinendâ, servandâ, labor impendatur. Et plura ac meliora cùm sint bona: sunt cum his conferenda, quæ ex conjugio oriuntur, se-

eundum Dionem *atque loco.* Atque hæc est quasi Schola domestica: ut privatim patientia discatur, quæ publicè postea exerceatur: ut facile cum omnibus aliis versari queant, qui Xantippas domi tolerare possunt. *Xenophon in symposio.* Quò spectat & illud Varronis: 112 uxoris vitium, aut tollendum, aut ferendum. *Erasm* 113 *in adagys, Chiliad. 1 centur. 3. Apophtegm 14.* Neque verò omnes uxores parum fidæ suis maritis fuerunt. Memorabile & insigne illud Arriæ, Romanæ mulie- 114 ris est: quæ, damnato Pæto marito suo, corpus suum gladio fodiens, quem vulnere educens, ipsi Pæto dedit, ut idem faceret, *Plinius libr. 3. Epistolâ ad Nepotem. Martialis lib. 1.*

Casta suo gladium cum traderet Arria Pæto,
Quem de visceribus traxerat ipsa suis.

Ut & alterum illud de Minyarum uxoribus: quæ, 115 cum mariti a Spartanis in carcerem conjecti, afficiendi supplicio postridie essent, impetrato a custodibus aditu, carcerem ingressæ, commutatâ cum maritis veste, effecerunt, ut salvi illi abire possent. *Valer. Maxim libr. 4. cap 9. Anton. de Guevara in horologio Principum lib. 2 cap. 5 pag 136.* De quibus Julius Cæsar Scaliger ita canit *part. 2. deliciarum Italorum Poëtarum illustrium pag. 826.*

Ereptis Patriâ vos excepere parentes!
Sed vos ut patriis dejiceretis erat?
Quam accepisti peregrini, agno cite leges:
Qui plura hac fecit, debet & illa pati.
In nos ingrati scelera convertite ferrum.
Impia q. impietas vincat abite Viri.
Sic mortem meruisse liceat nec pœna putetur,
Quam nullam meruit pertimuisse reus.

Hujusq. rei plura exempla vocari luimus ad § 1. infr. de publicis judic num. 20. Sed & hodie, ut olim, uxores 116 reperiuntur obedientes, ac prudentes multæ: Saræ, Sephoræ, Michalæ, Abigaëlæ, & similes: quarum Sacræ literæ meminerunt. *Genesis c. 18. Exod c. 4. vers 25. Reg 19. & 28. & alibi.* Atque ita, post alios, eleganter docent Melchior Junius *part. 2. politicar. quæstion q. 2.* Hunnius *l. 1 var resolut jur. civ. tract. q. 1 pag. 121 & seqq* & novè Johannes Kitzelusii. *Synops. matrimon. cap. 1. theoremat. 1. & 2.* Vide Justum Lipsium *Epistolar. cent. 1. epist 3.* & Iohannem Olearium *in ethographiâ mundi, part. 4. de nuptiis. quæst. 1. & seqq.* Franciscum Petrarch *lib 1. de remed. utriusq. fortunæ Dial. 65. & seqq.* itemq. in Mythologiâ obedient. ac fidenxoria. *fol. & seqq. tom.* Porro de uxore ducendâ, num ea virgo, vel vi- 117 vidua, an vetula esse debeat: argutum composuit epigramma Georgius Cunradus Marcelerus *lib. 1. Epigrammat pag. 5.*

Qua duc nd i sit? quidam cum ducere vellet,
Argolicum fertur conjunxisse senem.
At tum forte nepos equitans in arundine longâ,
Grandævum circa lusu riabat avum.
Tunc Senior: quæ nupta tibi quæq. utilis ætas,
Ausam quærendi vel puer iste dabit.

Ille igitur, thalamis num virgo juvencula nostris
Quærenda est, inquit, fare age docte Puer?
Quod tibi cunque placet; *minor annis rettulit: aptam.*
Scilicet ad nutus obsequiumq; fore.
At pergit quæstor: quid, si ducenda sit uxor
Fœmina, quæ vacuo ponè relicta toro?
Quæ sibi cunque placent, *puer infit; nempe marito*
Quæ gravis, & monitu imperiosa suis.
Instat quæsitis ultrà: sed fronte reductâ,
Ducere num vetulam, Pusio blande, mones?
Ille solo insultans sinuatis undiq; gyris
Fertur arundineo more donantis equo.
At tu, inquit, nostro nimiùm ne crede caballo;
Calcibus æratis, ni fugis, ille ferit,
Nimirum comis fit consuetudine virgo:
Difficiles viduæ: *morbida semper* anus.

Sed & à prædictis non multum abludit Johannem Grügenius *in d. clavo Rerum publicar. disput. 2. th. 67.* ubi eam maximè ob rationem Juveni amplexus viduæ dissuadet: quòd in ejusmodi matrimonio non defuturæ sint querelæ, quæ cum perfecto amore stare nequeunt. Ideoque non absque causâ videtur factum, quòd Eusebius *lib. 5. præpar. Evang. cap.* 10. oraculum Apollinis deriserit, quod responderat: Juveni virginem præ viduâ esse ducendam; quasi illud non satis vulgare esset, & ab ipsâ naturâ inculcaretur, etsi nulla vox ex tripode hac de re audiatur. *Idem tradidit Henningus Arnisæus d. doctrina politica libr. 1. cap. 3. pag. 71.*

§. Jus autem potestatis. 2.

Jus autem potestatis, quod in liberos habemus, proprium est civium Romanorum. Nulli enim alii sunt homines, qui talem in liberos habeant potestatem, qualem nos habemus.

S U M M A R I A.

1 *Origo patriæ potestatis.*
2 *Liberi naturæ lege parentum imperio sunt subjecti.*
3 *Intellectus l. patre 8. ff. de his, qui sui, vel alieni jur. sunt.*
4 *Differentia inter patriam & dominicam potestatem.*
5 *Qualis hodie patria potestas.*
6 *Res omnes clarius non cognoscuntur, quàm si ab effectis demonstrentur.*
7 *Pater jus vitæ & necis olim in liberos habuit.*
8 *Patria potestas in pietate consistere debet.*
9 *Patri & propinquis senioribus potestas corrigendi liberos relicta.*
10 *Pater potest filium inobedientem carceri, & judici puniendum offerre.*
11 *Ionathas sententiâ Patris Saulis ad mortem condemnatus.*
12 *Privatum carcerem habere nemini licet, sub pœnâ capitis.*
13 *Parentes filios suos immorigeros in vincula nautica ad certum tempus, donec resipiscant, mittere possunt.*
14 *Amsterodami, & aliis quibusdam in locis ergasteria seu domus certæ* Zuchthuijser *instituta & extructa sunt, quibus homines otiosi & petulantes laboribus exercentur.*
15 *Filio non permittitur adversus patrem se defendere.*
16 *Offensio ubi licita: ibi defensio prohibita.*
17 *Propter extremam paupertatem pater liberos vendere potest: ejusq; ratio.*
18 *Fames miserrimum mortis genus.*
19 *Dira parentum fames etiam liberos tandem opprimit.*
20 *Venditio liberorum juri divino videtur consentanea.*
21 *Venditio filii hactenus tantùm valet, ut oppignerationis potius, quàm venditionis censeatur.*
22 *Sensus l. ob æs alienum. 12. C. de obligat. & act.*
23 *Matri jus vendendi liberos non competit. & quare.*
24 *Nigrum juxta rubrum accipiendum.*
25 *Filiusfamilias quicquid acquirit patri acquirit.*
26 *Inter bona castrensia, profectitia & adventitia distinguendum.*
27 *Filiofamilias patrem in jus vocare, etiam petitâ veniâ, regulariter non licitum.*
28 *Cur filius emancipatus sine veniâ patrem in jus vocare nequeat.*
29 *Decurio aut Consul alicujus civitatis torqueri non potest.*
30 *Filiusfamilias sine consensu patris contra alium in alium in judicio regulariter stare nequit.*
31 *Neq; ex mutuo neq; ex voto filiusfam. absque consensu patris obligatur.*
32 *Sine consensu patris filiusf. uxorem ducere non debet.*
33 *Suus heres invito non agnascitur.*
34 *Filiusf. mortis causâ donare non potest, absque consensu patris.*
35 *Cur permittente patre, filiusf. mortis causâ donare; testari autem eo etiam consentiente non valeat.*
36 *Pater filio impuberi testamento tutorem dare, eique pupillariter substituere potest.*
37 *Num pupillari in substitutione duo versentur testamenta.*
38 *Codicilli censentur pars testamenti.*
39 *An & quatenus pater injuriam filiofamilias illatam, eo invito remittere queat.*
40 *Actio injuriarum ante litem contestatam in bonis esse non intelligitur.*

ORigo patriæ potestatis hôc loco adseritur. Et ait Justinianus; eam esse ex jure civili. Idem indicat *l. Imperator. 18. in fin. ff. de statu hom. & l. 3. & 4. ff. de his, qui sui vel alien. jur. sunt.* Idem quoque inde confirmatur, 1

firmatur, quòd introducta sit lege Regiâ, teste Papiniano in libr. sing. de adult. de quo in fragment. veterum ICtorum. Idemque patet ex eo, quòd emancipatione, sicque civili modo tollatur, §. praeterea. 6. infr. quib. jus patr pot sol. Ergo juris civilis erit, ex regulâ l. nihil tam naturale 35. ff de reg. jur. Sed & idem perspicitur ex ejus effectibus, ut quia non cadat in peregrinos. Sic enim inquit Ulpianus in frag. tit. 10 § si patri. &c. Neq; peregrinus civem Romanum, neq; civis Romanus peregrinum in potestate habere potest. Id ipsum denique Dionysius Halicarnassêus libr 2. & Philo Judæus in Apologia ad Imp. Cajum, planissime demonstrant,
2 referente hic Huberto Giphanio. Nec movet, quod Aristoteles lib. 1. Polit. c 8 & lib. 8. Eth c. 2. tradit: naturæ lege ac præscripto liberos parentum imperio subjectos esse. Nam id, quod hic dicitur, non de paterno imperio, quod naturæ lege, atque ordine gentes omnes usurpant; sed de vi & potestate, quam cives Romani sibi propriam ac peculiarem instituerunt, intelligendum est. Et sanè jus patriæ potestatis in genere consideratum, commune est civibus Romanis cum aliis populis: cùm nullus ferè sit populus, qui patriam potestatem in liberos non concedat: sed hanc potestatem gradibus differre certum est. Una namque gens majorem permittit potestatem, quam alia: & potestas patria jure Romano concessa respectu patriæ potestatis aliarum gentium, vel major est, vel minor. Qua de causa rectè asseritur: patriam potestatem, quâ cives Romani utuntur, ipsis solis competere, nec alias gentes eandem usurpare. Unde Justinianus hic patriæ potestatis jus aliis gentibus non omninò denegat: verùm dicit duntaxat, nullos alios homines talem potestatem in liberos suos habere, qualem cives Romani habeant: eò quòd in eâ sint permulta aliis gentibus incognita, putà solennitates nuptiales, legitimationes, adoptiones, emancipationes, & si quæ sunt ejusmodi alia, alia à Romanis in-
3 venta. Neque adversatur l. patri 8. ff de his q. sui, vel alien. jur. sunt. ubi dicitur, hoc jus moribus receptum esse. At per mores jus gentium intelligi non dubium videtur. Etenim in d. l. 8. per mores significari mores populi Romani, ex rationibus ante allatis liquet. & alioqui constat, mores non solum de gentium, sed & de Urbis Romæ, vel alterius civitatis moribus dici, l. si in emptione. 34. §. ff. de contrah. empt. Vult. hic num. 35. & lib. 1. Jurisprud. Rom c. 17 num. 42 Heigius numer. 2. Pinel. ad rubr. C. de bon matern. part 1 num. 9. & seq. Forcat. Necyomant Dial. g. 15 nu. D. Bocer class. 1 disp. 7 th. 9 edit. 2. Ant. Faber tom. 1. Jurispr. Papin tit. 8. princ. 1. Hilliger. in Donello enucleat. libr. 2. c. 20 lit. c. Hœnonius disput. 2 controvers 2. Andr Gerhard. Exercit. Iustin. decad. 2. q. 1. Ungepaur exercit. Instit. 3. quæst. 2. pag. 87 cum seqq. edit ult. Paulus Berens dissertation. Academ. disp. th 3. quæst. 1. Helfr. Ulr. Hunnius disput. 2. th. 2. & fusius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 2 quæst. 17. pag. 115. cum seqq. item Ascan. Clementin. in tractat. de patr. pot. c. 3. num. 1. ubi plures allegat. Eàdem de re diversimode sentiunt Francisc. Connan. libr. 2. Commentar. jur. civ. c. 13. nu. 2. Ioan. Bodin. lib. 1 de Repub. c. 4. Carol. Sigon. lib. 1 de antiq. jure civium Rom. c. 10 D. Besoldus libr. 1. polític. c. 10. § 5 num. 37. pag. 367. & in Oeconomia tit. 5. & 6 libri. 1. ff. num. 13. pag 174. Vacconius à Vacuna lib 1. declarat 8. & lib. 3. declarat. 50. nu. 2 Menoch remed 15. recuper. possess. n. 299. Pruckman. in tractat de regalib. §. soluta potestas. c. 1. num. 33. Alberic. Gentil. lib. 4. Disput. de nupt c 1. Iacob. Schegk. in delibat. jur. Disputatione 2. thes 9. & seqq. Alexand. ab Alexand. lib. 6. dierum genial. c. 10. Guilielm. Forst. hic disput 3 th. 13. Timæus Faber disp 5 ad Instit Imperial. th. 2. Justus Schüitz exercitation. jur disp. th. 24. Dominic. Arumæus Exercitat. Iustin. 2. th. 1. & Quirinus Kubach. cent 1. quæstionum illustr decur. 8. quæst. 1. itemq; Bachovius in tract. de actionib. disp. 2. parerg. pag 62 & seqq. ubi satis acerbe (more suo) exagitat Hunnium; eò quòd patriam potestatem juris civilis esse, cum Imperatore nostro Justiniano hic, & aliis Interpretibus, paulò antè citatis, contendit.

Differentiam porrò inter patriam & herilem po- 4
testatem Hotomanus hic ex Valerio Maximo lib. 5. cap. 8 & Livio lib. 1. aliisq; probatis Autoribus hanc notat: quòd servi a dominis quovis tempore & quavis de causâ interfici poterant: liberi autem à Patribus non nisi causâ, aut cum propinquorum consilio, aut per se cognita, l. in suis. 11 in fin. ff. de liber & posth. l ult. C. h. t. l. 2. ff. ad l. Corn. de sicar. Patres siquidem sine justâ causâ liberos occidere non potuisse; haud obscurè quoq; constat ex l. patri. 20. & aliquot seqq. ff. ad l. Iul. de adulter Gerard. Tuningius & Vult. h num. 11. Enim- 5
vero si mores nostros spectemus: nulla amplius patria potestas civilis, quâ de hic agitur, esse videtur: sed naturalis solummodo observantia, pietas & reverentia, non patri tantùm, sed matri etiam adeoque omnibus parentibus debita, l. 2 ff. de just. & jur l. quinq; 4. l. parentes 6. ff. de in jus vocand. l. furiosæ. 4 ff. de curatorib. furioso, & aliis, &c. & notant hoc loco D. Giphanius, Rittershusius in fine. Besold & Wiebelius in Dissertat. de jure mulier singul. part. 1. conclus. 41.

Quanquam autem ex hactenus dictis & declaratis aliquatenus intelligi potest, quomodo & qualiter cum potestate, quæ patria dicitur, sit comparatum: quia tamen aliàs ratione nostri, cum res omnes, tum
verò maximè patria potestas, clariùs non cognoscun- 6
tur, quàm si ab effectu, hoc est, a posteriori nobis innotescant & demonstrentur: latius paulò indicandum erit, quòd quam jus Patribus in liberos, suæ quos potestati subjectos habent, concedatur: præter alias, hanc quoque præcipue ob causam; quòd ea, quæ de plerisque hujus potestatis effectibus scitu & observatu necessaria sunt, peculiaribus titulis non traduntur: sed passim hinc inde dispersa reliquis juris tractationibus commiscentur: cùm tamen vix commodius in alio, quam hoc ipso loco, ceu nativâ & propriâ suâ sede annotari, & quæ sparsim de hoc materiæ genere diffusa sunt, in unum quasi fasciculũ colligi queant.

Primus itaque patriæ potestatis effectus est: quòd olim pater jus vitæ & necis in liberos habuit, causâ

8 cognitâ, *præalleg. l. in fuis 11. in fin. ff. de liber. & posth. d. l. ult. C. h. t. de patr. p. d. l. 1. ff. ad l. Corn. de sicar.* Cæterùm cum patria potestas in pietate, non in atrocitate consistere debeat, *l. divus. 5. ff. ad l. Pomp. de parricid.* meritò jus istud, tanquam nimis rigidum & acerbum, sublatum est & abolitum, *l. un. 11. C. de emendat. propinquor. & l. unic. C. de his, qui parentes vel liberos occid. illustris Dn. Georg. Acacius Enenkel in tract. de privileg. parent. & liber. privileg. 1. c. 1. Frideri. ut Balduinus lib. 4. cap. 17. de casib. conscient. circa officia parent. ac liberor. cas. pag. 1226. cum seq. Hunnius d. lib. 1. var.*
9 *resolut. jur. civ. tract. 2. q. 15. pag. 111. & seq.* Tametsi hodie patri decens & honesta quædam emendatio ac potestas corrigendi liberos relicta sit: sicut & propinquis senioribus jure paterno minores castigare permissum est, *d. l. unic. C. de emendat. propinquor. l. si*
10 *filius. 3. C. h. tit.* Sed & potest pater facere sive curare filium inobedientem incarcerari, & judici puniendum offerre. debetque judex illi imponere pœnam, quam pater dixerit. *d. l. si filius. 3. ibiq. Baldus. C. eod. Butr. in c. cum contingat. 3. de foro compet. Alex. in l. moribus. numer. 24. ff. de vulg. & pupill. substit. Lanfranc. dis. 209. Menochius lib. 5. præsumpt. 14. numer. 2. cum seqq. Kitzel Synops. matr. mon. c. 7. theor. 9. lit. I p. 228.* Quâ tamen in re laudabile Divi Pii non negligendum erit exemplum, qui desertorem, qui à patre fuerat oblatus, in deteriorem militiam dari jussit, ne videretur pater ad supplicium filium obtulisse, *l. milites agrum. 13. § ult. ff. de re militari. Cujus l. materiam exactissimè tractat Pinelius in 2. parte rubr. C. de bon.*
11 *matern. numer. 32. & seqq.* Sic quoque Jonathas, qui inscienter paternum iniquissimum mandatum transgressus erat, sententia Patris Saulis ad mortem condemnatus, à populo fuit liberatus, *Reg. 1. c. 14. v. 45.*

12 Licèt prætereà nemo privatum carcerem habere debeat; ita, ut contrarium facientes, tanquam ipsius majestatis violatores, ultimo subjugandi sint supplicio, *l. 1. C. de privat. carcerib. inhibend.* si tamen pater filium in certum locum, tanquam carcerem, relegaret, vel eum certo conclavi per aliquod tempus includat; in privati carceris pœnam non incurrit: cum istud ob correctionem morum filii faciat, non ob custodiam, *teste Cyno in d. l. 1. C. de privat. carcerib. & Bartol. in d. ex facto. 19. in fin. ff. de heredib. instit. quos refert Schneidewin. hic numer. 27. ad finem.* Idem tradidêre Alciatus *in tractat. de præsumpt. reg. 1. præsumpt. 3. numer. 2.* Decianus *in prax. crim. lib. 7. c. 10. numer. 5.* Haubold ab Ende *in disceurs. crimin. c. 3. pos. 1. 123. pagin. 88. aliiq; per eum citati.* Eoque pertinet, quod scribit Jodocus Damhouderius *in praxi rerum criminal. c. 151. num.*
13 *34.* Parentes quosdam probos, filios perditos, parum morigeros, rerum suarum profusissimos, aleatores, scortatores, temerariosque pugnatores habentes, post omnes alias paternas correctiones, admonitiones, atque castigationes salutares frustra susceptas, tandem ad hoc severius & extremum correctionis & animadversionis genus, quamvis invitos, descendere: ut salutem liberorum, quasi fortunas arbitrio committentes, cum Trierarcho certo pacto conveniant, de mittendis suis filiis in vincula nautica ad biennium, triennium, quadriennium, certumque pro ipsorum expensis solvant precium: ut vel hoc correptionis remedio corrigantur, & resipiscere discant, ad saniorem mentem, & ad mores meliores redeant, qui sese prius incorrigibiles præbuerant. Atq; hoc remedium tam severum, aliquando tam præsentaneum & salutare compertum ait: ut quidam, ad annos aliquot hoc pœnæ genere coërciti, tandem non meliores modò sint facti; sed ad maximas etiam præcipuasque dignitates evaserint. Damhouderium refert Dn. Enenkelius *d. privileg. 1. cap. 1. num 23.* Unde prudenter admodum quibusdam in locis ergasteria seu domus 14
certæ extructæ & destinatæ sunt, (quas nos Zuchthäuser vocamus) quibus istiusmodi filii immorigeri, indomiti, effrenes & petulantes, item otiosi & validi mendici inclusi, jejunio macerantur, laboribusque exercentur tamdiu, donec spes melior de vitâ eorum appareat. Talis domus insignis erat Amstelodami, & in omnibus ferè urbibus Hollandicis, imò etiam Germanicis, ut Bremæ, Lubecæ, Hamburgi, &c. Est & Amsterodami domus netoria (vulgò, et Spinhuys) quâ puellæ & fœminæ honestorum civium, quæ lustris atque ignaviæ student, detinentur, donec spes emendationis refulgeat. *Joa. Gerab Elswych Disputat. juridico politic. 1. th. 23. num. 9.* Hucque conferunt, quæ notavit Dn. Besoldus *in 2. politic. cap. 2. § 4. num. 27. pag. 612. & in thesauro pract. lit. Z. num. 6. pag. 870.* Planè filio non permittitur ad- 15
versus patrem se defendere, nec patrem, eum verberantem, repercutere. Ubi enim offensio est licita: ibi defensio est prohibita, *argument. l. si per vim. 4. C. de his, qui ad Eccles. confug. Bartol. & Dec. in l. ut vim. ff. de* 16
justit. & jur. Ascan. Clement. in tractat. de patr. pot. c. effectu 1. numer. 15. Dn. Enenkel. d. tract. de privileg. parent. & lib. 1. privileg. 2. c. 2. n. 12. & seq. Joach. Cantiun. Cuten. in paradox. tract. 4. Voliz. in Commentar. ad l. Cornel. de sicar. n. 13. & seqq. Et ea de re disputabimus latiùs *in §. hac actio 12. infr. de injur. num. 184. & seqq. & in §. alia deinde lex 6. infr. de publ. jud. num. 6. & seqq.*

Secundus effectus est: quòd pater propter nimiam atque extremam egestatem liberos, quos in potestate habet, vendere potest, *l. 2. C. de patrib. qui filios. suos distrax.* Cujus juris ratio non obscura est: quemadmodum enim inter arma silent leges: ita in tremendâ hac egestate, quâ bellum ventri, qui auribus caret, indicitur: ex meritò conquiescunt, *Dominic. Arumæus Exercitat. Justin. 1. th. 2.* Unde teterrimum & miserrimum mortis genus famem esse, Homerus pronunciavit, *Odyss. μ.* 17 18

Πάντες μὲν στυγεροὶ θάνατοι δειλοῖσι βροτοῖσι,
Λιμῷ δ' οἴκτιστον θανέειν καὶ πότμον ἐπισπεῖν,

Id est:

Dura quidem miseris mors est mortalibus omnis.
At periisse fame, res una miserrima longè est.

Cui respondet & hoc distichon Petri Royzii Mauræi *decis. Lituanica 3. num. 163.*

Triste genus leti miseris mortalibus omne est.
Tristius esurie extingui, atque occumbere fato.

Et Josephus *lib. 6. belli Judaici, c. 14.* scribit: famem rerum omnium clades sive acerbitates superare. Et idem *lib. 7. c. 11.* tradit: omne pereundi genus fame levius videri. Ac Menander ait:

Λιμὸς μέγιστον ἄλγος ἀνθρώποις ἔφυ:
Fames maximus dolor hominibus est.

Porrò de famis atrocitate videantur Latinus Tancredus *in libb. de siti & fam.* Laurentius Joubertus *lib. de ingenti fam.* Josephus Langius *in Polyanth. verb. siti & fames.* Andreas Hondorffius *in theatr. histor. sive promptuar. exempl. 4. praecept. pag. 353 & seq.* eosq; laudans Joannes Heringius *in Mantissa, tractatus, de molendinis, adjectâ, cap. 3. num. 55. & seqq.*

19 Quinimò si isthaec venditio non permitteretur: jam consequenter liberis ipsis per summam egestatem pereundum foret: cùm non posset non dira parentum fames etiam ipsos liberos tandem opprimere. Id quod confirmat perfacetum apud Aristophanem in Acharne exemplum, de quodam Megarensi, qui optionem filiabus dabat: Vellentne vendi, an potiùs domi fame perire. Verba ejus haec sunt:

Me. Ἀλλ' ὦ πονηρὰ κόρια πατρὸς ἀθλίου,
Ἄμβατε ποτὶ τὰν μᾶδδαν, αἴ χ' εὕρητέ πα,
Ἀκούετε δή, ποτέχετ' ἐμὶν τὰν γαστέρα,
Πότερα πεπρᾶσθαι χρῄδετ', ἢ πεινῆν κακῶς.
Κόρ. Πεπρᾶσθαι, πεπρᾶσθαι.

Id est ad verbum.

Meg. *Verùm ô improbae puellae miseri patris.*
Ascendite ad cibum, si quid inveneritis alicubi,
Audite sanè, convertite ad nos ventrem,
Utrùm vendi mavultis, an esurire malè.
Puel. *Vendi. vendi.*

Ejusdem venditionis exemplum proponit Ovidius *lib. 8 Metamorph. circ. fin.* ubi Erisichthon, cum prae fame patrias attenuasset opes, tandem & filiam vendidit.

——*Tandem demisso in viscera censu,*
Filia restabat, non illo digna parente:
Hanc quoq; vendit inops. ——

20 Neque illud à jure divino alienum videtur: quandoquidem *Nehemiae c. 5. v. 2.* populus fame oppressus in haec verba prorupit: *Filij nostri, & filiae nostrae multae sunt nimis: accipiamus pro pretio eorum frumentum, & comedamus, & vivamus.* Idque etiam aliquando factitatum tempore Maximini Imperatoris, testatur Eusebius Caesariensis, *lib. 9. Historiae Ecclesiasticae c. 8.* Verùm hanc rem diffusè & accuratè (ut ferè omnia) persequitur Tiraquellus *in tract. de utroq; retract. 26.*

21 *§. Gl. 1. num. 17. cum multis subseqq.* Sanè praedicto nimiae paupertatis casu hactenus tantummodo valet filii venditio, ut oppignerationis potius, quam venditionis jure censeatur, hoc est, ut emptor quidem obtinendi ejus servitii habeat facultatem: sed liceat ipsi, qui vendidit, item ipsi, qui alienatus est, aut cuilibet alii eum repetere ad propriam ingenuitatem, dummodo precium offeratur, id est, quanti valeret, si servus esset, aut aliud mancipium ejusdem aestimationis, *d. l. 2. C. de patrib. qui fil. suos distraxerunt. Kitzel. d. Synops. matrimonial. c. 7. theorem. 9. lit. K. pag. 228. ubi plures citat.* Nec obstat, quod *in l. ob aes alienum. 12. C. de obligat. & act.* scriptum est: ob aes alienum servire liberos creditoribus, jure compelli non posse. *Etenim* homines planè liberos eo loco, non filios, intelligere debemus. Nam & Justinianus *Novell. 134. c. 7. (unde sumpta est auth. immò à debito. C. d. t.)* licet prohibeat, ne pro paterno debito filius pignori capi, aut retineri possit: non tamen patribus id prohibet, sed creditoribus: irrogatâ etiam iis, qui contra fecerint, poenâ, patribus ipsis exolvendâ. *quemadmodum hoc latius declarat Ant. Faber. tom. 1. Jurispr. Papin. tit. 8 princ. 6. illat. 2. pag. 312.* 22

Caeterum matri propter famis necessitatem jus hoc distrahendi liberos non competere, probabilius censeo: Tum quia jus illud est effectus patriae potestatis, quam nullam habet mater, *§. foem. 10. infr. de adoptionib. l. nulla. 13 ff. de suis & legit. heredibus.* Tum quia transactione matris, filios ejus non posse servos fieri, notissimi juriscti, *l. transactione 26. C. de transactionibus.* Tum quia inscriptio tituli praeallegatae *l. 2.* DE PATRIBUS, *qui filios suos distraxerunt,* concepta est. Constat autem, leges juxta inscriptionem, vel (ut Doctores nostri loquuntur) nigrum juxta rubrum accipi debere, *l. Imperator. 16. ibiq; Bartol. ff. de in diem addict. Paul. de Castro in l. actione. 4. C. de transact. Panormitan. in c. inter alia. 6. prope finem. de immunitate Ecclesiar. Arumaeus Exerc. Justin. 2. thes. 3. Justus Schrötz. d. disput. 2. th. 26. lit. C. Paul. Berens d. disp. 1. them. 3 quaest. 3. Nicol. Everhard. à Midelburg. in locis legalib. loc. à rubro. num. 6.* Licet malè dissentiant *Forsterus junior disput. 5. th. 14. Wegner. disput. 2. th. 2. adlit. E. in fine. Hunnius d. disp. 2. th. 4 & d. lib. 1. var. resolut. jur. civil. tract. 2. quaest. 16. pag. 113 & seq. & Kniehach. d. cent. 1. quaest. illustr. decur. 8. q. 2.* Atque de isthoc vendendi liberos jure, plura cernere licet apud Pinel. *in d. part. 2. rubr. num. 20. & seqq. Dn. Eisenkel. d. tractat. de privil. eg. parent. & liber. privileg. 21. pag. 1013. cum seqq.* nec non in *§. est & inter. 10. infr. de publ. Jud. num. 4. & aliquot seqq.* 23 24

Tertius effectus est: quod filiusfamilias quicquid acquirit, hoc acquirit patri suo, *tot. tit. infr. per quas personas cuiq; acquiritur. l. 1. in princ. ff. si à parente quis manumissus sit. l. 2. C. hoc tit.* Hocque adeò verum est, ut ne momento quidem res acquisita apud filium resideat, *l. placet. 79. ff. de acquirend. vel omittend. hered. Ant. Faber d. tom. 1. Jurisprud. Papin. tit. 8. princ. 3. illat. 4. pag. 300. & princ. 7. illat. 3. pag. 322.* Quod tamen non distinctè procedit. Etenim bona castrensia vel quasi castrensia filiusfamilias sibi ipsi in totum, tam quoad proprietatem, quàm usumfructum, acquirit. ita ut de iis ad libitum disponere ac testari possit, *l. fin. C. de inofficioso test. l. cùm oportet 6. C. de bonis, quae liberis. &c.* Profectitia autem 25 26

bona pleno jure, & quoad usumfructum, & quoad proprietatem; adventitia verò quoad usumfructum duntaxat, non quoad proprietatem, patri acquiruntur, *d. l. cùm oportet. 6. & §. 1. infr. per quas person. cuiq; acquirit. ubi hac de re explicabitur enucleatiùs.* Et eandem rem accuratissimè enodat Dn. Enenkél. *d. tract. de privileg. parent. & liberor. privileg. 4. cap. 3. & seqq.* Porrò quæ bona dicantur castransia, quasi castrensia, adventitia & profectitia, explicat Georg. Adamus Brunnerus *in tract. de collat. bonor. c. 4. pag. 155.* itemque Martinus Bonanina *in tract. de contractib. & restit. disp. 2. quæst. 10. punct. 1. pag. 272.* & ulteriùs indicabitur *infr. ad princ. tit. per quas person. cuiq; acquirit. numer. 2. & seqq.*

27 Quartus effectus est: quod filiofamilias patrem in jus vocare, etiam veniâ petitâ & obtentâ, non licet, *l. fin. C. de in jus vocand. Angel. Aretin. hic post princ. & Balduin. n. 9. Pet. à Duen. in suis reg. lib. 1. reg. 351. limitat. 1.* nisi in quibusdam certis casibus, qui notantur ab Accursio *in l. lis nulla. 4 ff. de judic. & Speculatore in t. de actore. §. 1. num. 20.* Cæterùm filium emancipatū, veniâ impetratâ, parentem suum in jus vocare posse, non dubium est. *l. quiq; 4. § 1. l. parentes. 6. ff. de in jus vocand. d. l. fin. C. eod. Nicol. Vigel. lib. 1. method. jur. civ. c. 21. q. 5. reg. 6 item lib. 2. c. 7 quæst. 4. reg 3. Schrader. ad hunc tit. numer 7. vers. secundò filius, &c. hosq; referens Iohan. Kitzel. Synops. matrim. c. 7. theorem. 9. lit. f.*

28 *pag. 227.* Cur autem filius emancipatus sine veniâ id non possit, ratio est perspicua: tum quia licèt emancipatione solvatur patria potestas: per illam tamen reverentia patri debita non tollitur, *d. l. parentes. 6. l. generaliter. 13 ff. de in jus vocand l. 1. C eod. t. ibiq; Barthol. Socin. numer. 7.* Tum quia reliquiæ præcedentis potestatis supersunt: quæ & in aliis nonnullis casib plurimùm operari solent. Hinc decurio qui fuit, seu

29 prior, aut consul alicujus civitatis, ob reliquias præcedentis dignitatis torqueri nequit, *ut tradit Grammat voto. 1. per tot. huncq; referens Ascan. Clement. in dict tract de patr. potestat. c. 6. effect. 3. num 5.*

30 Quintus effectus est: quod filius in potestate constitutus contra alium in judicio, sine consensu & licentiâ patris, stare non potest. *l. ult. in fin. princ. ubi Bartolus, Bald. Salicet. & Gothofred. C. de bonis, quæ liberis, &c. l. 1. §. fin. C. de annali except. c. fin. & ibi Gemin post alios. de judic. in 6. Speculator d. titul. de actore. §. 1. num. 22.* Quod quidem obtinet in causâ civili, ubi patris interest; secus verò in criminali, ubi de publico interesse agitur, *l. inter liberas. 6 §. filiusfamilias. ff. ad leg. Iul. de adulter Ioan. Baptista à Villal. in suis communib. opinionib. in verb. filiusfamilias, num. 133. Schneidevvin hic num. 33. Thadæus Pijo num 12. & Schrader. num. 7. vers. tertiò. filius, &c.* Idem quoque haud procedit in negotio spirituali. Super eo siquidem filiofamilias, etiam absque patris assensu, litigare permittitur, *c. fin. de judic. in 6. Marant. in tract. de ordine judic. 16. distinct. num 20.* Plures alias limitationes sive fallentias collegit Socinus *in tract. fallent reg. 151.* Speculator *loc. citat.* Ascan. Clement. *d. c. 6. effect. 4. num. 13. cum multis seqq.* Dn. Eneuk. *d. tractat. de privileg. parent. & liber. privileg 19. c. 1. & seqq. pag. 964. & seqq.* & Kitzel. *d. c. 7. theorem. 9. lit. g. pag. 227.*

Sextus effectus est: quod filiusfamilias sine consensu patris, neque ex mutuo, neque ex voto obligatur, *l. 1. & tit. ff. ad Senatuscons. Maced. l. 2. §. 1. ff de pollicitationib. Schrader. ad hunc tit. num. 7. vers. decimò filius, &c.* Ratio utriusque fortè non inepta esse poterit: quod cùm filiifamiliás tum ad mutuum contrahendum, tum ad vovendum faciliùs & frequentius inducerentur, quàm ad alium contractum: ideò statuit lex, ne illi absque consensu patris alterutro istorum obligarentur: ut ita multa incommoda & absurda inde pullulantia evitarentur, delictaque coërcerentur, *argum. d l. 1. ff. ad Senatuscons. Maced. Ascan. Clement. d. c. 6 effect. 5. num. 6. & 18.* ubi hujus effectus multas notabiles limitationes commemorat. *num. 8 9. 12. 19. & aliquot subseqq.* 31

Septimus effectus est: quod filius, in sacris paternis positus, matrimonium contracturus patris consensum expectare debet, *per princ. tit. infr. de nupt. l. Paulus. 11. ff de statu hom. l. 2. ff. de rit. nupt. l. si ut proponis. 7. C. de nupt. l. unic. §. 1 in fin. C. de raptu virg &c.* Ejusque hæc maximè solet reddi ratio: quia nepos ex filio nasciturus ipsi avo est suus futurus; & filio præmortuo, illum avus instituere necesse habet. Proinde ne cui invito suus heres agnascatur, lex paternum consensum in nuptiis, a filiofamilias contrahendis, efflagitat, *§. sed si quis. 7. ibi, ne ei invito, &c. infr. de adoptionib. l. in bello. 12. §. medio tempore. ib. q; Bartol. ff. de captiv & postlim. revers. Idq; uberius declarabitur infrà tit. proxim. circ. princip. numer. 46. & seqq.* 32 33

Octavus effectus est: quod filiusfamilias mortis causâ donare non potest absq; consensu patris, *l. tam is. 25. §. 1. junctâ gloss. ff. de mort. caus. donationibus. Iul. Clarus lib 4. sentent. §. donatio. quæst. 6. numer. 5.* testamentum verò, ne quidem consentiente patre, facere potest: nisi de castrensibus & quasi castrensibus bonis, in quibus pro patrefamilias habetur, *infr. initio tit. quib. non est permiss. fac. test. l. qui in potestate. 6 ff. qui testamenta fac. poss. l. pen. & ult. C. jam d. tit.* 34

Ratio, quare filiusfamilias, permittente patre, donare possit causâ mortis, testari autem, eo etiam consentiente, non valeat, hæc mihi probabilis videtur: quia donatio est juris privati: testamenti verò factio juris publici censetur: adeoque à privatis nec datur, nec adimitur, *l 3. ff. qui test. fac. poss. l. quod bonis. 15. §. 1. ff. ad l. Falcid.* Quod fusiùs explicabimus *ad princip. tit. infrà, quibus non est permiss facere testament. num. 15. & seqq.* Idque exquisitè quoque explanat Dn. Enenkel. *d. tract. de privileg. parent. & liber. privileg. 16. c. 1. num. 2. cum seqq. pag. 900. & seqq.* 35

Nonus effectus est: quod pater filio impuberi, quem in potestate habet, non solùm potest testamento tutorem dare, *§. permissum infr. de tutelis. l. quò tutela. 73. §. 1. ff de reg. jur.* sed etiam eidem pupillariter 36

pillariter substituere, *infr. princ. t. de pupill. substitut. l. 2. ff. de vulg. & pupill. substitut.*

37 Et quamvis in hac pupillari substitutione duo videantur versari testamenta, unum patris, alterum filii: eò quòd duo sint heredes, quorum alter patri, alter filio succedat: & quoque hereditas patris ab hereditate filii separata sit, *l. Papinianus. 8. § sed nec impuberis. ff. de inoffic. testam. l. in duplicibus. 79 ff. ad l. Falcid. l. 1. §. 1. ff si cui plus, quàm per l. Falcid. &c. d. l. 2. §. interdum. ibi, ex secundis tabulis. & l. si filius. 12. ff. de vulg. & pupill. substit.* Verius tamen est, testamenta non ex numero hereditatum distingui; sed patris & filii testamentum unitum esse censeri, *§. igitur in pupillari. 2. infra, de pupill. substitut. d. l. 2. §. prius autem. 4. ff eod. l. paterfamilias. 28. versic. more illud. ff. de reb. auctorit. jud. possid. l. 2. §. 1. ff. de hered. vel act. vend.* Tum quia utrumque ab uno & eodem fit testatore; & una, eademque solennitas sufficit utrique, nempe septem testes, septemque sigilla, *l. patris & filii. 20. ff. de vulg & pupill. substit.* Tum quia una eademque Falcidia ex utroque decerpitur, *l. in ratione. 11 §. quod vulgò. l. si ea qui quadri gen[...] ff ad l Falcid. [...] l. 1. §.*

38 *1. ff si cui plus quam per l. Falcid. &c.* Hinc rectè affirmatur, quod [...] dicitur; [...] intelligantur testamenti [...] pupillaris [...] testamenti pars tantum [...] reputetur, *§. liberis autem [...] de pupil. substit. l. [...] ff qu[...] ad testamen. aper. [...] l. qui. [...] 14 ff. de jure codicill[...]*

39 Decimus effectus, qui ex patriâ potestate resultat, est: quod pater in[juriam] filiofamilias illatam, eo invito remittere potest, nisi patris persona vilis abjectaque sit, filii vero honesta. *per textum expressum in l. sed si u[...] 17. §. filiofamilias cum §. seq. & ibi gloss. Bartol. & communiter D.D. ff. de injur. Jul. Clar. lib. 5 sentent. § fin. q. 58. numer. 22 Capell. Tholos. q. 261. Boer decis. 120 num. 1. Gomez var. resol. tom. 3. c. 6. num. 6. Cravett. cons. 4[...] num. 8. & cons. 661. num. 9. Facbin. lib. 11 controver. jur. [...] 2[...]. ubi circa fin. plures allegat.* Sed contrarium, *post Azonem in summa C. de injur. num. 13. & Hostiens. in sua summa, extr. eod. tit. numer. 5* defendere conatur Arius Pinelus *in l. 1. C. de bon. mat. in part 3. numer ult.* per illam ipsam *l. 1. C. d. [...] & l. cum oportet. 6. C. de bonis, quæ liberis. &c.* ubi sancitum est: patrem non posse in bonis adventitiis jus filio quæsitum admittere, vel remittere. Atqui actio injuriarum filio ex injuria, quâ affectus est, quæsita, bonis adventitiis annumeranda esse videtur. Ve-

40 rùm hoc argumentum haud difficulter refelli potest, hunc in modum. Actio injuriarum in bonis filii esse non intelligitur ante litem contestatam, *l. injuriarum. 28. ff. de injur.* Quare pater hanc actionem filio competentem remittendo, aliquid de bonis adventitiis filii diminuere non censetur. & consequenter adductæ leges, quibus prohibetur diminutio bonorum adventitiorum in præjudicium filii, communi & verso[...] sententiæ nihil adversantur: *de quâ latiùs in §. pariter. 2. infrà, de injur. numer. 1. & seqq.* Reli-

qui patriæ potestatis effectus non contemnendi referuntur hic *ab Accursio, Angelo & Schneidevvino numer. 24. & multis seqq. nec non Pinelo in 2. parte rubrica. C. de bonis mater.* Inprimis verò illos ex professo pertractavit Ascanius Clement. Amerinus *in §. citato tr. de patr. potest. c. 6. per totum.*

§. Qui igitur. 3.

Qui igitur ex te & uxore tuâ nascitur, in tuâ potestate est. Item qui ex filio tuo & uxore ejus nascitur, id est, nepos tuus & neptis, æquè sunt in tuâ potestate: & pronepos & proneptis, & deinceps cæteri. Qui autem ex filiâ tuâ nascuntur, in potestate tuâ non sunt, sed in patris eorum.

S U M M A R I A.

1 *Liberorum appellatione qui veniant.*
2 *Cur nepos non in filij, sed avi sit potestate.*
3 *Differentia inter nepotem ex filio, & nepotem ex filiâ.*
4 *Filius patrem sequitur, in conjunctione legitimâ.*
5 *Nobilitas ex paterno, & non materno, genere deducitur.*
6 *Patria potestas matrimonio non extinguitur.*
7 *Quatenus partus conditionem matris sequatur.*
8 *Mulier familiæ suæ & caput & finis.*
9 *Soror unde appellata.*
10 *Uxor sequitur forum & privilegium mariti.*
11 *Vidua honestè vivens gaudet privilegio honoris & fori quod vivente marito habebat.*
12 *An sponsa aliunde oriunda, forum sponsi sui sequatur.*
13 *Sponsa de præsenti, appellatione uxoris comprehenditur.*
14 *Potentia actui propinqua, pro actu habetur.*
15 *Cingendus pro cincto reputatur.*
16 *Intellectus l. ea. quæ desponsa. 32. ff. ad municipal.*

Istius §. verba ad initium hujus tituli sunt accommodanda: ubi dictum est, liberos nostros, ex justis nuptiis progenitos, in nostrâ potestate esse. Nam ex eo rectè consequitur, quod hic ait Justinianus; filios & filias; & eos, qui ex filio nascuntur, id est, nepotes & neptes, esse in nostrâ potestate. Hi enim omnes liberorum appellatione veniunt, *ut s. ostensum ad principium hujus tit. num. 19. ex l. liberorum. 220. ff. de verbor. signific.* Quapropter perspicuum est, quod in cujus potestate est filius, in ejus potestate sit & nepos, *l. nam civium. 4 ff. de his, qui sui, vel alien. jur. sunt. l. si maritus. 7. C hoc tit. de patr. potest.* Ratio, cur nepos non sit in ipsius filii, sed potius avi potestate, hæc est, quia filius, cum ipse sit in sui patris potestate, alium in potestate habere nequit, *l. si evenit. 21. ff. ad leg. Jul. de adult.* Unde aliquo modo potestate avi solutâ

ſolutâ, nepos in patris ſui poteſtatem recidit, *l. nepoter. 5. ff. de his, qui ſui, vel al. jur. ſunt. Ant. Fab. tom. 1. Juriſprud. Papin. tit. 8. princ. 3 illat 2. pag. 299. Franc Connan. lib. 2. Comment. jur. civ. c. 15. huncq; referens*
3 *Aſcan. Clement. in tract de pa r. poteſt. c. 5 n 4. & audiemus infr. in tito tit. quib. mod. jus patr. pot. ſolvitur.*

4 Differentia inter nepotem ex filio, & nepotem ex filia, hoc loco traditur iſta: quod ille ſit in meâ poteſtate, hic non ſit Differentiæ ratio evidens eſt: primùm, quia ille a me procreatus cenſetur, hic non item. Deinde, quia filius patrem ſequitur in conjunctione legitimâ, *l. cùm legitimæ. 19. ff. de ſtat. homin.* ſive, *ut Cajus ſcribit*) quia qui naſcuntur i patris, non matris familiam ſequuntur, *l. familia. 196. ff de verb.*
5 *ſignif.* atque adeò nomen & nobilitas ex paterno, & non materno genere deducitur, *l. 1. §. ff ad municip. l. exemplo. 36. C. de decurionib. Coraſ. lib. 1. Miscel jur. civil. c 15. Thaddæus Piſo hic num. 6. & pluribus demonſtrabitur in §. apud. 12. num. 14. infr. de adoptionibus.*

6 Nec moverit, quod filia citra emancipationem elocata, in patris ſui poteſtate maneat, *l. 1. §. 1 ff. de agnoſcend. & alend. lib. l. 2 §. 1. l. quoties. 29. ff ſolut. matrim. l. filia, licèt. 11 C. de collationib.* juſque mariti, paternum jus extinguere nequeat, *l. 1 §. niſi. & l. 2. ff de liber exhibend l. patri. 20. ff. ad l. Jul. de adult. l. nec inter. 4 C. de donat inter vir. & uxor. l. ſi uxorem. 5. C. de conditionibus inſert. fuſiſſimè Tiraquell. de LL. connubialib. gloſſ. 1. part. 1. in princ. Dn. Beſold. conſil 44. num 3. vol. 2. pag. 73. & Hunnius lib... var. reſol. jur. civ tractat. 3. q. 35. pag 216. & ſeq.* ideoque dicendum videatur; natos ex filia, in poteſtate patris ſui exiſtente, matris ſuæ familiam ſequi, atque in poteſtate avi
7 materni eſſe. *Etſi* enim partus conditionem matris naturâ ſequitur, ſi legitimarum nuptiarum ratio nulla ſit, ut in vulgò quæſitis, & extra cauſam matrimonii conceptis accidit, *l lex naturæ. 24. ff. de ſtat. homin. l. 4. in fin. & l. 5. ff. de in jus vocand.* ſi tamen de familia quæratur, & legitimæ nuptiæ demonſtrentur: partus ſive liberi non matrem, ſed patrem, utpote principem familiæ, civili ratione ac naturali æquitate ſequuntur, *d. l cùm legitimæ. 19. & d. lex naturæ. 24. ff. de ſtat. hom. l. 3. & trib. ſeqq. ff. de his. qui ſui. vel al. jur. ſunt d. l. familia. 196 ibiq; D. Gœddæus. n. 5. ff. de verb.*
8 *ſign.* Unde eleganter & argute Ulpianus ait: mulierem familiæ ſuæ & caput, & finem eſſe, *l. pronunciatio 195. in fin. ff. eod. tit.* Caput quidem eſt, id eſt, principiū (*ut ibidem Alciatus explicat*) quia unà cum marito dominium in domo habet, ejuſque familiam ſobolis procreatione ac propagatione conſtituit: finis verò eſt; quia quam ſobolem enixa eſt, non in ſui patris, ſed mariti poteſtatem familiamque profert: ſicque liberos marito non ſibi, vel patri ſuo gignere creditur, *hoc §. noſtro. & d. l. familia. 196. ff. de verb. ſignif.* & (ut multa paucis complectar) uxor de familia viri, non patris, eſſe intelligitur, *l penult. §. Julianus. ubi Albericus. ff quod falſo tutore auct. g ſt. eſſe dicat. l.*
9 *quicunq;. 10. ibiq; Bartol. C. de re militari.* Eódemq; pertinet, quod lepidè ſatis autumat Labeo Juriſconſultus, *apud A. Gellium lib. 13 Noct. Attic. c. 10.* ſororem appellatam eſſe, quod quaſi ſeorſum naſcatur, ſepareturque ab eâ domo, in quâ nata eſt, & in aliam gentem familiamque transgrediatur: *de quo videatur Iacobus Curtius tom. 1. conjectur ar. c. 47.* Hinc filiam eſſe patri ſuo poſſeſſionem alienam, non inſcitè Epictetus dicebat, *prout eam allegat Heig. hic num. 3.* Hinc & uxorem ſequi forum, domicilium, dignitatem, honorem, claritatem, nobilitatem atque privilegium viri, minimè dubitatur, *l. cùm quædam. 19. ff. de juriſdict. l. exigere. 65. ubi Baldus. ff. de jud. l. filiy. 22. §. 1 l. ult §. 3 ibiq; Bartol ff. ad municipal. l. fin. Cod. de incolis, &c. l. fœmina. 8. ff. de ſenatoribus l mulieres 13. C. de dignitatib. lib. 12. Paulus Cypræus in tract de connubior jur. part. 2. de matrimon. c. 8. numer. 9. & ſeq. Joſ. No. den. de ſtatu Nobilium. c. 6. num. 75. Et monuimus ſuprà in § 1 hoc tit. numer. 76.* Illudque procedit etiam in viduâ; ut videlicet gaudeat adhuc & potiatur privilegio honoris, nobilitatis, & fori, quod vivente marito habebat, *d. l. fœmina. 8. in fin. ff de ſenatorib. d. l. filiy. 22 §. 1 ff. ad municip.* dummodò in viduitate perſeveret, & honeſte vivat. Alias ſiquidem omnia privilegia, honores & commoda priſtini matrimonii perdit, *per text. in l. his ſolis 7. ubi Bald & Salic. C. de revocandis donat Alexand. in d l. cùm quædam. 19 ff. de juriſdict. Hippolyt. de Marſil in l. unic. numer. 55. C de raptu virg. Pinel. in l n 1. numer 4. C. de bonis mater.* Atque de his, ſimilibusque luculentiſſime diſſerunt Tiraquellus *in tract de Nobilit c 18. numer. 13 & ſeq. & in legibus Connub. in d. gloſſ. 1 part. 1. numer. 26. cum aliquot ſeqq.* Georgius Acacius Enenkelius *lib. 2. de privileg jur. civ c. 4. num. 76. cum ſeqq.* Beſold. & Wiebelius *in Diſſertat. de jure mulier. ſingular part. 1. concluſ. 5. cum ſeqq.* Johannes Kitzel. *Synopſ matrimon. c. 7. theorem 1. lit. C. cum ſeqq. pag. 230. & ſeq.* & noviſſime Joan. Ulric. Wolff *in Prodromo reſponſor. & conſil. ur. jur. conſil. 1. numer. 91 & ſeqq.* 10 11

Sed quæſtio eſt non inelegantis: Nunquid ſponſi alicunde ſunda, cum quâ nuptiæ quidem contractæ ſunt, ſed traductio ad domum mariti, nondum ſecuta eſt, forum ſponſi ſive mariti non ſecus, ac uxor in domum mariti deducta, ſequatur? Et ſequi, non immeritò quis dixerit. Cùm enim ex legibus ſuprà allegatis pateat: uxorem ſequi forum & privilegium mariti: ex eo deducitur, de ſponſa, cum qua matrimonium per verba de præſenti contractum eſt, idem ferendum eſſe judicium: quod nimirum, etiam ante traductionem in domum mariti, forum ejuſdem ſortiatur. Ratio conſequentiæ eſt perſpicua: quia ſponſa de præſenti, id eſt, cum quâ per mutuum conſenſum nuptiæ contractæ ſunt, etiam nondum ad domicilium viri traducta, appellatione uxoris comprehenditur: adeoque vere & propriè nominatur uxor: etſi ex conſuetudine locorum, adhuc ſponſa appelletur, *arg. l. nupt 3 ff de reg. jur. l cui fuerit. 15 ff. de condit & demonſtrat & multum ad inſtrumentum ſ. in §. 1. hoc tit. n. 5. Panormit. & Felin. in rubric. de ſpon. aliisque* 12 13

Roma-

Romanus in l.1.num.11. C. unde vir & uxor. Alberic.
14 *Gentil.lib.2.de nupt.c.33.* Præterea certum est: sponsam, cum quâ nuptiæ sunt initæ, esse in propinquâ potentiâ eundi ad domicilium mariti: cùm jam jam ad illud deducenda veniat. Atqui potentia actui propinqua, pro actu habetur, *l. qui pœna. 8. §. Divus.ff. de manumissionib.* & proximè cingendus pro jam cincto
15 reputatur, *l.penult. ibiq; Bart. & Bald.ff. de testament. milit.* item res destinata in locum aliquem, eo in loco esse intelligitur, *l. fundi.17.§.fin. cum l seq.ff. de actionib. empti.* Proindeque sponsa proximè traducenda in domum mariti, pro traductâ habetur: atque adeò forum mariti sortitur, *Angelus in §. fuerat.29.numer.24 infr. de actionib. Andr. Gail. lib.2. observ.80. num.9. & 10. Dn. Baro Enenkel. d. lib.2. de privileg.c.4.num.77. Monner. in tract. de matrimon. part.1.c.1. num.12.*

16 Huic sententiæ non reclamat Modestinus *in l. ea, quæ desponsa.32.ff. ad municipalem.* ex quâ evinci posse videtur, quod sponsa domicilium viri non sequatur. Nam ibi non de eâ agitur, cum quâ nuptiæ fuerunt contractæ; sed cum qua sponsalia tantum, hoc est, repromissio futurarum nuptiarum, inita fuerunt, *per l.1.ff. de sponsalib.* Atque hic sensus ex verbis legis colligitur. Ait enim: *ea, quæ desponsa est*: & sic loquitur de sponsalibus, non verò de nuptiis contractis. Quod clariùs liquet ex verbis sequentibus illis: *ante contractas nuptias.* Itaq; manifestum est: in specie illius legis repromissionem quidem futurarum nuptiarum, nuptias autem contractas nondum fuisse. Quamobrem cùm in propositâ quæstione de eâ agatur, cum quâ nuptiæ contractæ quidem, sed per traductionem ad domum mariti non consummatæ fuerunt: facile intellectu est, *allegatam l, ea, quæ.32.* ad hanc nostram speciem nihil pertinere: ac consequenter rectè concludi, quod puella, ex alienâ provinciâ oriundâ, cum quâ nuptiæ per consensum mutuum contractæ sunt, etiam ante traductionem in domum mariti, forum ejusdem sequatur.

DE NUPTIIS,

Tit. X.

Ad Rubricam sive Inscriptionem Tituli.

SUMMARIA.

1 *Ratio ordinis, & dispositio tituli.*
2 *Sponsalia nuptias necessariò præcedunt: & quæ hujus rei causa.*
3 *Sponsalia quid, & unde.*
4 *Differentia inter nuptias & sponsalia.*
5 *Sponsalia de præsenti, pro vero matrimonio habentur.*
6 *In dubio potiùs matrimonium seu sponsalia de præsenti, quàm de futuro, præsumuntur: & hujus rei triplex ratio.*
7 *Qui sponsalia contrahere possint.*
8 *Impuberes an & quatenus sponsalia contrahere queant.*
9 *An in sponsalibus contrahendis malitia ætatem suppleat.*
10 *Iura de quibus casibus constituantur.*
11 *Quæ ætas ad sponsalia contrahenda requiratur.*
12 *Præsumptio Iuris & de Iure quæ dicatur.*
13 *Declaratur l. in sponsalibus 14 ff. de sponsalib.*
14 *Cur malitia ætatem matrimonio contrahendo designatam suppleat.*
15 *Civitatem multis hominibus repleri, Reipubl. interest.*
16 *Conditio viduitatem alicui indicens improbatur.*
17 *Quomodo sponsalia contrahantur.*
18 *Sponsalia quando tacitè contracta præsumantur: & annuli traditio quid significet.*
19 *Actus dubius & indifferens à consuetudine loci, in quo geritur, interpretationem recipit.*
20 *Sponsalia tacitè etiam inita censentur, quando impuberes verbis, consensum conjugalem importantibus, contraxerunt.*
21 *An & quatenus actus tacitè inclusus sit validus, tamen si expressè gestus non subsistat.*
22 *Quandò purè, vel in diem, vel sub conditione sponsalia contrahantur.*
23 *Conditio sponsalibus apposita, vel est necessaria, vel honesta, vel turpis, vel impossibilis.*
24 *Necessaria conditio quæ.*
25 *Honesta quæ sit.*
26 *Turpis conditio quæ.*
27 *Impossibilis quæ.*
28 *Sponsaliorum præcipuus effectus: ibiq; de arrhis.*
29 *Sponsus & sponsa ad matrimonium contrahendum Iure Canonico obligantur.*
30 *Iuramentum promissioni priori, quam quis tenetur servare, directè contrarium, est temerarium, adeoq; non servandum.*
31 *Sententia c. requisivit.17. de sponsalibus.*
32 *Sponsalia de futuro, propter copulam carnalem, transeunt in conjugium: ejusq; ratio.*
33 *Binis sponsalibus ab eodem contractis, priora prævalent: nisi posteriora concubitu fuerint consummata.*
34 *Secus est, si quis duabus fidem conjugii dederit.*
35 *Si sponsus ante concubitum, præsente & consentiente sponsâ, protestetur; se nolle per copulam subsecuturam contrahere matrimonium, an nihilominus matrimonium contractum præsumatur.*
36 *In claris non opus est conjecturis.*
37 *Num sponsalibus præcedentibus, ex carnali copulâ subsecutâ matrimonium præsumatur, si sponsus & sponsa metu mortis illato, coire coacti sint.*
38 *Matrimonium debet esse liberum, & plenâ securitate gaudere.*
39 *Coacta voluntas, qualis sit voluntas.*
40 *Fornicatio non præsumenda.*
41 *Qualis metus matrimonium impediat.*
42 *Homo constans quis dicendus.*
43 *Sine desiderio frustrà adhibetur coëundi conatus.*

44 *Matrimonium non censetur esse contractum, quando concubitus sponsalia antecessit.*
45 *Sen. usc. canta. 6. Qui filij sint legitimi.*
46 *An ex conatu sive nixu ad copulam, matrimonium præsumendum.*
47 *Mens c. ult. de sponsalibus.*
48 *Subsequens carnalis copula, si ante eam sponsalia sint ritè soluta, matrimonij præsumptionem non inducit. Quænam ducenda sit ex duabus, diverso tempore desponsatis & impregnatis, remissivè*
49 *Ex solenni traductione sponsæ in domum sponsi, matrimonium præsumitur.*
50 *Utrùm, si sponsalia per verba de præsenti præcesserint inter impuberes, & post tempus pubertatis sequantur actus conjugales, matrimonium inducatur.*
51 *Sponsalia quomodo dissolvantur.*
52 *Sponsalia, etiam juramento firmata, per mutuum consensum dirimuntur.*
53 *Promissio juramento firmata, in quem conferatur.*
54 *Interpretatio c. 2. de sponsalib.*
55 *Per fornicationem, morbum, hæresin, aut enormem deformitatem sponsalia distrahuntur.*
56 *Num sponsa vi stuprata repudiari à sponso possit.*
57 *Delicti omnis expers non puniendus.*
58 *Consideratio l. si uxor. 13. §. si quis planè. ff. ad L. Iul. de adult.*
59 *Virgini pro defensione pudicitiæ aliquem occidere licet.*
60 *Fama & vita æquiparantur.*
61 *Stupri metus major, quàm mortis.*
62 *Famam negligens, crudelis censetur.*
63 *Castitas perhibetur soror Angelorum, victoria libidinum, regina virtutum, possessio omnium bonorum. Ibiq; narratur memorabilis de Centurione quodam Hispano historia.*
64 *An sponsalia contrahens cum divite, quæ postea ad inopiam redacta est, à sponsalibus resilire valeat.*
65 *Ecquid per nuptias contractas dos constituta intelligatur.*
66 *An & quatenus sponsalia sub tacitâ conditione (rebus ita stantibus) contracta reputentur.*
67 *Propter sponsi absentiam quatenus sponsalia solvantur.*
68 *An per triennium sponsus absens expectari debeat.*
69 *Dictio* liberè *quid denotet.*
70 *Sponsalia de futuro etiam iurata, distrahuntur per subsequentia sponsalia de præsenti.*
71 *Variæ dissolvendorum sponsaliorum causæ.*
72 *Facultatis Theologicæ & Iuridicæ Tubingensis consilium, super causis sponsaliorum rescindendorum conscriptum.*
73 *Figuratio casus.*
74 *Occasio & finis consilij petiti.*
75 *Allegationes juris, ad judicis informationem pertinentes, etiam post causæ conclusionem offerri possunt.*
76 *Rationes dubitandi.*
77 *Matrimonium promissum consummari debet.*
78 *Idq; sub pœnâ relegationis, carceris &c.*
79 *Matrimonia debent esse libera ac spontanea.*
80 *Matrimonium est conjunctio indissolubilis, & fœdus divinum ac proinde humanâ auctoritate non dissolvendum.*
81 *Secunda ratio dubitandi.*
82 *Verba:* Steet date, hiemit / ex nunc, *&c. quid importent.*
83 *In dubio sponsalia de præsenti inita fuisse, præsumitur.*
84 *Sponsalia de præsenti pro vero matrimonio habentur.*
85 *Consensus de præsenti, non concubitus, nuptias constituit.*
86 *Per sponsalia de præsenti matrimonium consummatum esse censetur.*
87 *Sponsus & sponsa de præsenti, appellatione mariti & uxoris continentur.*
88 *Dispositum de marito & uxore, etiam ad sponsum & sponsam de præsenti extenditur.*
89 *Mater, secundas nuptias vel sponsalia de præsenti contrahens tutrix filiorum suorum esse nequit.*
90 *Sicut uxor sortitur forum & domicilium mariti: ita sponsa de præsenti consequitur forum & domicilium sponsi. & num. 117.*
91 *Sponsa de præsenti propriè adulterium committere dicitur.*
92 *Actio rerum amotarum etiam adversus sponsam conceditur.*
93 *Iure divino sponsa est & vocatur uxor.*
94 *Error fortunæ & qualitatum accidentalium matrimonium non vitiat.*
95 *An & quatenus error qualitatis seu dolus antecedens matrimonium dirimat.*
96 *Sponsalia paupertate, vel aliquo infortunio sponsæ vel sponsi supervenienti non dissolvuntur.*
97 *Conjuges mutuis operis sese sublevare jubentur.*
98 *Matrimonium criminibus, substantiæ matrimonij haud repugnantibus, dissolvi nequit.*
99 *Calamitas uni conjugum eveniens, alteri communis est.*
100 *Uxor maritum relegatum sequi tenetur.*
101 *Tertia dubitandi ratio.*
102 *Opinio singularis alicujus Doctoris, matrimonium sustinentis, præfertur sententiæ plurium illud impugnantium.*
103 *Rationes decidendi.*
104 *Quæ sit omnium sponsaliorum generica conditio & natura.*
105 *In omni conjugij promissione semper subaudienda est hæc conditio: Nisi quid intervenerit, quod promissionis impletionem impediat.*
106 *Ad quæ puncta in proposito casu sit respiciendum.*
107 *In dubio fœminis favendum.*
108 *Quando sponsalia non importent matrimonium.*
109 *Publica sponsalia quæ dicantur.*
110 *Omnia in Ecclesiâ Dei fieri debent εὐτάκτως.*

111 Ma-

111 *Matrimonium est conjunctio & communicatio animæ, corporis & bonorum.*
112 *Omnia sponsalia, quibuscunq; verbis concepta, sui naturâ respiciunt futuras nuptias.*
113 *Distinctio sponsaliorum de præsenti & de futuro in dubium vocatur.*
114 *Aliud est, se obligare: aliud, promittere obligationem futuram.*
115 *Duplicia instrumenta nuptialia perhibentur.*
116 *Geminatio firmitatem voluntatis arguit.*
117 *Uxor mariti sui forum & domicilium sequitur sponsa non item.*
118 *Gravius punitur, qui nuptias incestas, quàm qui sponsalia de præsenti contrahit.*
119 *Veteres ex quo die initium conjugij præscripserint & æstimârint.*
120 *Sponsalia de præsenti ab ipso matrimonio accuratè sejungenda.*
121 *Sponsalia & nuptiæ quomodo differant.*
122 *Ut in alijs actibus: ita etiam in matrimonio solennia quædam sunt peragenda.*
123 *In locum deductionis sponsæ in domum sponsi hodie benedictio sacerdotalis successit*
124 *Ad plenariam matrimonij consummationem requiritur in thalamum deductio.*
125 *Matrimonium consummatum designat sacramentum inter Christum & Ecclesiam.*
126 *Quævis sponsalia facit indissolubilia copula carnalis.*
127 *Conjuges fiunt una caro solummodo per matrimonium consummatum.*
128 *Defuncta maritus ante consummationem, si iterum uxorem ducat, non fit bigamus.*
129 *Matrimonium nondum consummatum per dispensationem dissolvi poterit.*
130 *Ad constitutionem perfecti matrimonij consensus solum, sed & consummatio desideratur.*
131 *Inter sponsalia de præsenti & verum ratumq; matrimonium insignis differentia.*
132 *Secunda ratio decidendi.*
133 *A pactis sponsalibus absq; sufficiente causa discedens, justâ pœnâ coërceri debet.*
134 *Ius canonicum in causis matrimonialibus ubiq; ferè locorum observatur.*
135 *Ad evitandum majus malum toleranda, potiùs violatio datæ fidei, quàm coactio matrimonij.*
136 *Intellectus & sensus cap. requisivit. 17. ext. de sponsalibus.*
137 *Quæ personæ in suâ conscientiâ putant, se non posse cum aliquo cohabitare; ad matrimonij promissi consummationem simpliciter & absolutè cogi nequeunt.*
138 *Ob graves & capitales inimicitias, inter sponsos exortas, qualibet sponsalia dirimi possunt, re adhuc integrâ.*
139 *Nuptiarum vinculum arctius est, quàm sponsaliorum.*
140 *Tertia decidendi ratio.*
141 *Quo casu Iudex ad dirimenda sponsalia debeat esse propensior.*
142 *Promissio non obligat ultra promittentis intentionem.*
143 *Rebus notabiliter mutatis, promissio non obligat.*
144 *Infamis sive flagitiosus civiliter mortuus censetur.*
145 *Deficiente uno ex præcipuis conjugij finibus, deficit ipsum conjugium.*
146 *Nemo voluntariam paupertatem & infamiam subire tenetur.*
147 *Quarta decidendi ratio.*
148 *Bona fides in contractu matrimoniali cumprimis exuberare debet.*
149 *Dolus dans causam contractui matrimoniali efficit, ut promissio matrimonialis rescindatur.*
150 *Malitiis hominum non indulgendum.*
151 *Dolus, qui consensum excludit, etiam ipsum matrimonium irritat & annullat.*
152 *Error matrimonij accidentalis propter defectum consensus, quandoque fieri potest substantialis.*
153 *Error fortunæ, cum dolo conjunctus, vitiat matrimonium.*
154 *Matrimonium, ad quod multis promissionibus pecuniarum quis inductus est, non tenet.*
155 *Iure canonico omnes contractus, etiam stricti juris, propter dolum illico vitiantur.*
156 *Error involuntarium causatur.*
157 *Verus est dolus, quando administrator non fideliter rationes describit.*
158 *Dolus præsumitur in eo, qui occultè aliquid facit*
159 *Item dolus in eo, qui mendacium dixit, præsumitur.*
160 *Itemq; in eo, qui cum alio contrahens tacet aliqua: quæ si expressisset, alius verisimiliter contractum non fecisset.*
161 *Dolus quando dicatur dare causam contractui, vel alteri negocio.*
162 *Doli, causam negocio dantis, descriptio.*
163 *Dolus præsumitur in eo, qui facto actum tempore suspecto.*
164 *Dispensatio in causa matrimoniali, graves ob causas impetranda & concedenda.*
165 *Qualis consensus ad matrimonium contrahendum necessarius.*
166 *Quatenus in foro conscientiæ contractus matrimonialis metu etiam levi irritetur.*
167 *Vir inconstans, vel fœmella ita cogitur per levem metum, ac constans per gravem.*
168 *Responsiones ad dubitandi rationes.*
169 *Sponsalia de præsenti sunt consummanda: nisi justa dirimendorum istorum sponsaliorum causa extiterit.*
170 *Ad secundam dubitandi rationem responsio. & numer. 197.*

RAtio ordinis, cur hoc loco de nuptiis Imperator disputet, ex principio tituli præcedentis manifestò constat. Patria namque potestas, cujus supra interpretatio suscepta fuit, comprimis justis nuptiis, seu legitimo matrimonio acquiritur: atque eâ ratione pleraque, & quidem præcipua capita matrimonialis contractûs hic attinguntur, quæ aliis in libris latissimè explicantur, *ut in Pandect. lib. 23. & 24. in Cod lib. 5. tit. 1. & 2. tit sequentib. & in lib. Novellar. ut Novell. 2. 12. 19. 22. 39. 54. 61. 68. 74. 78. 89. 91. 97. 98. 100. 117. 119. 127. 134. in fine. 139. 140. 143. 56. & 157.* Potest autem hic titulus ad quatuor capita commodissimè revocari. I. Est de iis, quæ ad justum matrimonium requiruntur. II. De prohibitis sive illicitis nuptiis, *§. ergo. 1. & seqq.* III. De pœnis nuptiarum injustarum aut prohibitarum, *§. si adversus. 12.* IV. De legitimatione. *§. finali.* 1

Quia verò sponsalia nuptias necessariò per tempus aliquod (quod licèt arbitrarium seu conventionale sit: attamen, extra urgentes & necessarias causas, nuptiæ differri nimiùm haud debent, *arg. l. sæpe. 17. ff. de sponsalib. Authores consultat. [illegible] part 1. de contract in append. matrim. part. [illegible] c. 12. num. 1. & seqq. eosq; laudans Iohan. Kitzelius [illegible] synops. matrim. c. 5. theorem. 1. lit. I. pag. 152.*) præcedunt, *l. quæsitum. 9. & tot. titul. ff. de sponsalibus juncto tit. ff. de rit. nupt. l. cùm hic status. 32. §. penultim. ff. de donat. inter vir. & uxor. can. institutum est. 35. caus. 27. q. 2 Deuteron. c. 20. v. 7. & Matth. 1. v. 18.* cùm nec fingi possit, ut contrahatur matrimonium, si prius de eo contrahendo conventum non sit: quæ conventio sponsalia sunt. *l. 1. ff. de sponsalib.* Qui enim dicere quis potest: *Ego te accipio Vxorem: Ego te accipio Virum;* nisi dixerit prius, quod velit matrimonio jungi? Hinc illud apud Terentium: *placuit, despondi: nuptiis dictus est dies.* Et claudianus de se ipso canit: 2

Et mihi, quam sc ipsius desponderat antè puellam,
Conjugis ipsius pronuba dextra daret.

Sed & eam maxime hodie ob causam sponsalia præire debent: tum ut si aliquid fortassis sit, quod matrimonii consummationem impediat, id tempestivè amoveatur; aut si amoveri nequeat, nuptiæ inhibeantur: tum ut honestas in hac sanctâ corporum conjunctione servetur: quod non fiet, si statim ad concubitum effreni libidinis impetu conjuges pro-

proruant, *Theodorus Beza in tractat de repudiis & divort. in pr. Balthasar Mentz. in tract. de conjug. sub tit. de sponsalib. vers. Porro causæ sunt graves pag. 176. cum seqq. Vult. hic num. 9. D. Bocer. in §. sunt & alia 11. infrà hoc tit num. 11. pag. 114.* Nicol. *Hemming. in libell. de repudio pagin. mihi 153. & seq. Petr. Gregor. in Syntagm. juris universi. libr. 8 c. 3 & in Syntag. jur. Pontific lib. 3. de sponsalib. c 6. in fin. Alberic. Gentil. libr. 2. disput. de nupt. c. 2. Paulus Cypræus in tract. de connubior. jure part. 1 de sponsalib c. 1. per tot.* Huc que pertinent, quæ attigimus *suprà ad §. 1. numer. 26. cum seq. tit. de patr. test* & quæ eleganter tradit Dn. Collega Besoldus *in Discursu juridic. polit. e. de nupt. cap. 6. num. 1. pag 20. & seq. item num. 3 pag. 22. & seq nec non in compendio juris privati dissertat 1 C. 3. th. 3. & 4. pag. 55.* Idcirco de sponsalibus nonnulla, utilitate fructuosa, & oblectatione suavia, erunt præmittenda, antequam matrimonii, adeoque hujus tituli tractationem aggrediamur.

3 Sponsalia (à spondendo sic dicta; quia moris fuit veteribus stipulari, & ritu solenni spondere sibi uxores futuras: unde & sponsi, sponsæque appellatio nata est) sunt mentio & repromissio nuptiarum futurarum, *l. 1. 2. & 3. ff. de sponsalib. can. nostrates. 30. q. 5. & d. can. statutum. §. apparet 27. q 2. Eberhard. Speckhan cent 2. quæst. juris. class 2. q. 2. & 3 Hunnius in resolut. ad Treutler. vol. 2. disputat. 6 th. 1. quæst. 1. & 5. A. Gell. lib. 4. c 4. Cypræus d. part. 1. c. §. 1. numer. 12. & seqq. item §. 2. numer 1. & 2. Stephan. Szegedinus in loc. communib loc. de sponsalib. pag. 360.* Quibus definitionis verbis ostenditur differentia inter nuptias, &

4 sponsalia. Nam aliud est, nuptias contrahere: aliud, promittere, se contracturum: sicut aliud est, mutuam pecuniam dare: aliud, promittere, se daturum, *l. si pœnam. 68 ff. de verb. obligat Iohan. Kitzel Synops. matrimon. c. 1. theorem. 1. lit. e pag 11.* Nuptiæ ergo verbis, in præsens tempus conceptis, contrahuntur: veluti, *Ego accipio te in meam uxorem: ego te accipio in meum maritum:* vel, *promitto tibi, quòd sis uxor mea, &c.* Sponsalia per verba futuri temporis ineuntur: ut, *accipiam te in uxorem: vel, promitto quòd te ducam in uxorem item, promitto, me tecum contracturum nuptias, &c.* Duaren. *ad tit. ff. soluto matr. c. de sponsal. num. 1. Stephan. de Malescot. in libr. de nupt. c. 1. p. 10. Beza in dict. tractat. de repud. & divort. pag. 6. & 7. Robert. disp. 2. ad Instit. sub th. 1. Acatius Antonius de Ripoll variar. jur. resolution. cap. 8. num. & 2 fol. 217.* Quod & versus innuunt vulgares, quos citat Arithmæus *in pe i culis secund. disput. 4 pag 66.*

Iuro tibi sanè per numina sacra Dianæ:
Me te sumpturum dominam sponsamq; futuram.

5 Unde sponsalia de præsenti à Jure Canonico introducta, *c. sicut 22. & c. penult. de sponsalib.* reverâ nulla sunt: sed ejusmodi sponsalia pro matrimonio verè contracto, licèt nondum carnali copulâ consummato, aut benedictione Ecclesiasticâ firmato, habentur, *arg. vulgata l. nuptias 30. ubi Datius ff. di reg jur l. penult. in fine princ. ff. de dona. inter vir. & uxor. l. cui fuerit. 15. in fin. ff. de condic. & dem. nstrat. Vultejus h. numer. 11.* D Collega *Bocer. class 1. disput. 8. th. 8. ad lit. C. edit. 2. Matthias Stephan cent. 1. quæst. 57. ad lit. B. Hotoman. in disput. de sponsalib. c. 7. Alexand. Carerius lib. 1. de sponsalib. & matrimon. c 3. Ant Fab. tom. 1. Iurispr. Papin. tit. 9. princ. 5. illat. 9. pag. 442. Hilliger. in Donell. enucleat. libr. 13. c. 18. ad lit D. ubi & alios citat.* Eaque de re vide quoque Hunnium *in suis resolut. ad Treutler. d. vol. 2. disput. 6. th 1. quæst. 10. pag. 543.* In dubio 6
certè, præsertim in linguâ germanicâ, potiùs matrimonium, sive sponsalia de præsenti, quàm de futuro, præsumuntur, *arg. c licèt 47. in fin. de testib. c. fin. de sent. & re jud.* Tum quòd omnis promissio in dubio censeatur pura, & ab eo tempore incipere, quo fit, *l. cum, qui calendis. 41. §. 1. ff. de verb. oblig.* Tum quòd partes contrahentes, utrinque ex amore & ardore propensæ voluntatis, magis matrimonium, quàm sponsalia contrahere voluisse videantur, *c. ex literis. 7. c tua. nos. 26 ubi gloss. & Dd. de sponsalibus.* Tum, quòd aliàs regulariter contra eum, qui legem contractûs dicere potuit apertiùs, si non fecit, interpretatio sit facienda, *l. veterib. 39 ff. de pactis.* Et eâ de re pulchrè & graviter dissertant D. *Martin. Luther. in libello von Ehesachen. artic. 1. Schneidevvin. hic part. 1. num. 3. 4. 5. 6. & 15. Wesenbec in paratit. ff. de sponsalib. num. 3. Ioachim à Beust. in tractat. de jure connubior. part. 1. q. 7. 8. & 9. Treutler. vol.... disput. 6. thes. 1. sub lit. D. ibiq; in suis resolut. Hunnius. d. quæst. 10. pag 542. Speckhan. d. class. q. 3. num. 5 cent. 2. Menoch. de præsumpt. libr. 3. præ umpt. 3. num. ult.* Quibus addantur *Fachineus libr. 3. controvers. jur. c. 4 cum seq. Cypræus in tract. de sponsalib. c. 4 §. 8. num. 3. & seqq. item §. 12. 13. & 14. Kitzel Synops. matrim. c 5. theor. 2. sub lit. d. & theor. 4. lit. m. item Thom Sanchez in tr. de matrim lib. 1. de sponsal. disp. 18. nu. & seqq.* Licèt aliter sentiant D. Besold. *in disp. de nupt. de Anno 1612. th. 28. & in Discurs. de Nupt. c. 6. n. 8. p. 27. item n. 10. pag. 29 Alber Gentil. lib. 2. de nupt c. 9. & Schrader. ad hunc tit num. 29.* Adde Johannem Köpen *enucleat. quæst. 4. decad. 1.* huncque laudantem D. Besoldum *in thesauro pract. lit. E. num. 4. pag. 208 & in compendio juris privati. dissert. 1. cap. 3. th. 5. pag. 55* ubi disertè scribit: omnia sponsalia, etiam quæ vulgò de præsenti nominantur, & sui naturâ de futuro ope.. Vide item Speidelium *in Notab. jurid. hist. polit. tit. E num. 12. verb* Eheverlöbniß. *pag. 223. & seq.* Porrò varias sponsaliorum divisiones recensent D. *Iohannes Wigandus in libell. de conjug. loco de desponsatione & Szegedinus dict. loc. de sponsalib. p. 351. & 360.*

Sponsalia contrahere possunt omnes, qui & nuptias. 7
Nam ubi nuptiæ interdictæ sunt: ibi sponsalibus, quæ sunt tanquam præparatoria & aditus nuptiarum, locus esse nequit, *l oratione. 16. ff. de sponsalib. l. si quis tutor 60. §. quamvis 5. ff de ritu nupt. c. cùm quid. 39 & 84 de reg. jur in 6. Stuck. Exercit. Iustin. part. 1. decad. 2. assert. 3. lit. g. Kitzel. d. Synops. matrimonial. cap. 3. theorem. 2. lit. A. pag. 21. & cap. 5. theoremat. 1. lit. g. pag. 151.* Quæ autem personæ nuptiis copulari possint, infrà suo loco audituri sumus. Sanè impuberes, 8
cùm

etſi matrimonium inire non poſſunt, *per princ. huju tituli.* tamen ſponſalia, dilatis rejectisque in puberta-
tis tempus nuptiis, jure contrahunt: ſi modò id fieri
ab utraque perſoná intelligatur, id eſt, ſi non ſint ſe-
ptennio minores, *l. in ſponſalib. 14. ff. de ſponſalib. c. lite
ras. 4. c. acceſſit. 5. & c. penult. de deſponſat. impub.* Pro-
inde laterem lavant, nihilque prorſus agunt paren-
tes, qui pueris ſive filiolis ſuis dant puellulas in cu-
nabulis, vel his illos: niſi ipſi pueri, puellæque, poſt-
quam venerint ad annos diſcretionis, conſentiant.
*ca. 1. 30. q. 2. d. c. literas 4. ubi Cujacius. d. c. acceſſit. 5.
de deſponſatione impub. Szegedinus d. loco. de ſponſalib.
pag. 361. D. Bocer. d. claſſ. 1. diſputat. 8. theſ. 5. edit. 2. Ku-
bach. cent. 3. quæſtion. illuſtr. politico jurid. decur. quæſt.
5. pag. 621. Cypræus prædicto tract. de ſponſalib. c. 9. §. 3.
num. 2. & §. 4. num. 1. Hilliger. in Donello enucleat. lib.
7. cap. 9. lit. D. & libr. 3. c. 18. lit. K. Arniſæus in Com-
ment. politic. de jur. connubior. c. 2. ſect. 2. pag. 83. cum
ſeqq. Hunnius in ſuu reſolut. ad Treutl. vol. 2. diſp. 6. th.
4. pag. 587. & ſeq.* Adde Thomam Sanchez. *d. tr. de
matrim. tom. 1. libr. 1. de ſponſal. diſp. 16. num. 2. & ſeqq.*
itemque Doctorem Martam *tom. 3. digeſtorum noviſ-
ſimorum tit. ſponſalia. cap. 5. & 6. fol. 321.*

9 Sed hic elegans occurrit, & inſignis examinanda
quæſtio: utrum puer, qui propter nimiam ingenii
maturitatem, ante ſeptimum annum completum eo-
dem utitur intellectu, quo communiter, qui ſepten-
nium ſuperârunt, utuntur, ſponſalia rectè contra-
hat, adeoque malitia (ut Doctoribus noſtris fandi
mos eſt) ætatem ſuppleat? Et neganti, tanquam veri-
ori, ſubſcripſerunt ſententiæ *Panormitanus in c. ju-
venis. 3. de ſponſalib. Philip. Francus in rubric. de teſta-
ment. in 6. verſ. primò prohibetur, &c. Iohannes Brunel-
lus in tract. de ſponſalib. concluſ. 4. num. 1. Alexand. Ca-
rer. lib. 1. de ſponſal. & matrim. c. 7. & Andreas Fachine-
us libr. 3. controverſiar. jur. c. 2.* ubi etiam opinionis
contrariæ auctores refert: quibus adjiciendus eſt
Thadæus Piſo *in tractat. de ſponſalib. part. 1. c. qui ſpon
ſalia contrahere poſſ. num. 1.* item Thomas Sanchez *d.
lib. 1. de ſponſalib. diſput. 16. num. 9. pag. 4?. qui pro opi
nione affirmativâ plures & Theologos & Iuriſperitos
laudat.* Probatur autem noſtra negativa ſententia
10 iſtis fundamentis. I. Quia jura conſtituuntur de illis
caſibus, qui frequenter accidunt, & ut plurimùm ita
ſe habent, *l. 3. 4. 5. 6. & 10. ff. de legib. &c.* Hinc licet ra-
riſſimi exempli inveniatur caſus, in quo non eadem
obtineat ratio, quæ in reliquis, ſub generali diſpoſi-
tione contentis, militare ſolet: attamen propter illud
rarius exemplum, à regulâ non eſt recedendum: ſed
juxta ejus definitionem iſtud quoque diverſæ ratio-
nis exemplum decidendum. Ideoque ſi præcocis ju-
dicii puer reperiatur, qui ante ſeptimum ætatis an-
num, quid agat, ſatis intelligat: cùm res hæc ſit rariſ-
ſimi exempli; non erit eo in caſu decidendo regula
negligenda: ſed in hoc quoque puero item ſtatuen-
dum, quod de cæteris omnibus regulâ generali ſta-
tuitur: cum videlicet ad ſponſalia contrahenda, ante
ſeptennium nullo modo eſſe idoneum. II. Quia ubi
certa ætas ad actum conficiendum à jure requiritur:
malitiâ, vel præcoci judicio ſuppleri non poteſt, *ut
colligitur ex l. qua ætate. 5. ff. qui teſtam. fac. poſſ. l. ad
rempublicam. 8. ff. de muneribus & honorib. Panorm. in d.
c. juvenis. de ſponſalibus.* Jam verò ætatem annorum ſe- 11
ptem ad ſponſalia contrahenda, jure civili Pontifici-
oque requiri, patet *ex d. l. in ſponſalib. 14. ff. eod. d. c. li-
teras & d. c. acceſſit. & d. c. penult. de deſponſatione im-
puber.* III. Si parvulus ſeptem annis minor, ob ſagaci-
tatem & præcox ingenium, ad ſponſaliorum contra-
ctum admitteretur: ocioſa & ſupervacanea, eluſoria-
que efficeretur Legum & Canonum definitio, quâ
certa ætas contrahendi ſponſalia præſcripta eſt. Qui-
libet enim, qui ſponſalia à puero ſex annorum con-
tracta volet ſalvare, contendere poterit: puerum i-
ſtum, quamvis certa ſit ætas ſponſalibus contrahen-
dis definita, nempe ſeptem annorum; fuiſſe tamen
præmaturo intellectu præditum, atque ita ſponſalia
celebrare potuiſſe. IV. Quandocunque jus aliquid 12
præſumit, & ſuper præſumpto, tanquam ſibi côm-
perto, ſtatuit ac diſponit: illa præſumptio dicitur ju-
ris & de jure; contra quam non admittitur probatio
in contrarium, *Alciatus in tractat. de præſumpt. in præ-
ludiis. pag. 2. numer. 3. Menochius de præſumpt. lib. 1. q. 3.
num. 17. & 20. cum ſeqq. ubi ex aliorum ſententiâ ſub-
jicit: ad hoc, ut præſumptio juris & de jure dicatur, nõ eſ-
ſe opus, ut lex expreſsè probationem contrariam rejiciat.*
Sed in noſtro caſu Jus canonicum & civile præſu-
mit: minorem ſeptem annis non habere idoneum in-
tellectum; & ſuper illâ præſumptione diſponit, eum
ſponſalia contrahere non poſſe. Igitur probatio in
contrarium non admittetur: & per conſequens haud
obtinebit in judicio; qui quempiam propter diſcreti-
onem præmaturam, ante ſeptimum annum ſponſalia
inire potuiſſe, contendet.

Nec obſtat *præallegata l. in ſponſalib. 14. ff. de ſponſa- 13
lib.* ubi Modeſtinus ait: à primordio ætatis ſponſalia
effici poſſe, ſi modò id fieri ab utraque perſonâ intel-
ligatur. *Nam* non ſimpliciter dicit Juriſconſultus: à
primordio ætatis ſponſalia contrahi poſſe, dummo-
dò intelligant contrahentes, quid agant: ſed addit et-
iam, *ſi modo non ſint minores, quàm ſeptem annis.* Qui-
bus verbis evidenter indicat: præſumptionem juris
eſſe & de jure, quòd ante ſeptimum ætatis annum,
intellectus impuberis ad ſponſalia ineunda non cen-
ſeatur eſſe habilis, aut idoneus.

Minùs obſtat, quòd malitia ætatem, matrimonio 14
contrahendo deſignatam, ſuppleat. *c. de illis 9. & c. ult.
de deſponſat. impuber. & latius declaratur infr. ad prin-
cipium hujus tit. numer. 2?. & ſeq.* Etenim in matri-
monio contrahendo, ſingulari ratione receptum eſt:
ut malitia, ſive præmatura generandi potentia ipſum
ætatis defectum ſupplere poſſit. Ea autem ratio poſita 15
eſt in procreatione ſobolis: ad quam qui idonei repe-
riuntur, etiam ante legitimam ætatem, a matrimo-
nio repellendi non ſunt. Quia intereſt Reipubl. civi-
tates multis hominibus repleri, *l. 2. ff. ſolut. matrimon.*
Unde præclare Divus Hadrianus reſcripſit: ſe malle
hominum

hominum adjectione, quàm pecuniarum copiâ, Imperium ampliari, *l. cùm ratio. 7. §. si plures. ff. de bon. damnator.* Et Ulpianus respondit: favendum esse partui, ut in lucem producatur: quia non tantum parenti, verum etiam Reipublicæ nascitur, *l. 1. § & genera-*
16 *liter. ff. de ventre in possess. mittend.* Hinc & conditio viduitatem indicens alicui, veluti publicæ utilitati contraria, improbatur, *l. hoc modo 64. ff. de condit. & demonstr.* Ista ratio cùm in sponsalibus, utpote per quæ non fit sobolis procreatio, cesset: in iis contrahendis præscriptum Legum & Canonum exactè servare: nec quenquam ante septimum annum, quantumvis citiùs intellectûs maturitatem videatur consecutus, ad illa contrahenda admittere debemus. *Et de hac quæstione copiosè disputat. Petr. Nicol. Mozzius in tract. de nupt. qui possint contrahere sponsalia. numer. 3. & seq. & Alberic. Gentil. lib. 5. de nupt. c. 1. itemq; David Döringius in bibliothecâ Iurisconsultorum. tom. 1. verb. ætas. num. 17. fol. 1048.*

17 Contrahuntur autem sponsalia hodie solo consensu, sine stipulatione, arrhâ, aut scripturâ. nec inter præsentes solùm, sed & inter absentes per nuncium, procuratorem, aut literas, *l. sufficit. 4. l. in sponsalibus. 7. & l. ultim. ff. de sponsalibus. l. quid ergo. 13. §. 1. ff. de his, qui not. infam. Laurent. Neidecker. in tract. sponsalior. observat. 1. dist. 2. pag. 10.* Accipimus verò consensum eorum comprimis, de quorum conjunctione agitur: deinde eorum etiam, in quorum illi sunt potestate: parumque refert, expressè, an tacitè, id est, non contradicendo consentiant: modò omnium consensus adsit, *l. si puella. 6. d. l. in sponsalib. 7. §. 1. l. sponsalia. 11. l. sed quæ. 12. & l. seq. ff. de sponsalib.* Unde si puellæ pater patri adolescentis dicat, filiam meam despondeo filio tuo: & adolescentis pater respondeat: & ego filium meum despondeo filiæ tuæ: si præsentes, puella & adolescens taceant, sponsalia rectè inita censentur. *d. l. sed, quæ. 12. ff. eod. & arg. c. 1. circa fin. de desponsat. impuber. Cyprian. in tr. de sponsalibus. c. 7. §. 1*
18 *numer. 5.* Ex quo & illud consequitur: si juvenis annulum puellæ tradat, & nihil de sponsalibus contrahendis dicat, eumque illa tacens accipiat; sponsalia tacitè contracta præsumi: dummodo in loco id fiat, in quo ut plurimùm pro sponsalibus contrahendis annulus dari soleat, annulique traditio sponsalia significet. Cæterùm si pro more & consuetudine illius loci, traditio annuli sponsalia de præsenti seu matrimonium significaret: tunc si annulus traderetur, nullis adhibitis verbis sponsalia vel matrimonium denotantibus, dicendum esset: matrimonium potiùs, quam sponsalia, contractum videri. *Ita senserunt Abbas Panormit. in c. illud 11. de præsumptionibus. Anton. de Butr. in c. ult. numer. 8. de despons. impub. Paris. consil. 55. libr. 4. Alberic. Gentil. lib. 2. de nupt. c. 16. Menoch. de præsumpt. libr. 3. præsumpt. 2. num. 6. & alij ab his ci-*
19 *tatis.* Estque ratio perspicua: quia omnis actus dubius & indifferens, a consuetudine loci, in quo geritur, interpretationem recipit: nec non contrahentes juxta consuetudinem civitatis, in quâ contractus celebratus est, contraxisse censentur, *l. si ne interpretatione. 37. ff. de legib. l. quòd si nolit 31. §. quia assidua ff. de ædil. edict. l. si servus 50. § fin. ff. de legat. 1. l. si prius. 17. §. 1 ff. de aq. pluv. arcend. l. Labeo. 7. §. 1. & 2. ff. de supellect. leg. l. semper in stipulationibus. 34. ff. de regul. jur. c. cùm dilectus. 8. de consuetud. late Decius consil. 579. per totum.* Quòd si verò in loco simus, ubi nihil significet annuli traditio, & adolescens tradat annulum puellæ, ejusque digito immittat: hoc casu non sponsalia de præsenti sive veræ nuptiæ, sed sponsalia saltem de futuro contracta præsumuntur, ut rectè *contra Butrium* statuit Menochius *prædicato in loco. num. 9.* ubi de hoc, & aliis casibus omnino videndus est. Adde Thomam Sanchez *d. libr. 1 de sponsal. disp. 22. nu 2. & seqq. pag. 51.* Kitzelium *Synops. matrimonial cap. 4 theoremat. 7. lit. m. pag. 116.* Joannem Köpp. Junior. *in jus enucleationib. decad. 1. enucl. 4. num. 207. cum seqq.* Ioan. Kirchmannum *in tract. de annulis. c. 18. pag. 170. cum seqq.* Anton. Butrium *in Pentad. consil. 3. num. 46. pag 87.* & Didacum Covarruv. *in Epitom. in lib. 4 Decretal tit. 1. de sponsalib. part. 2. c. 4 nu 3.* ubi tradit, hujusmodi annulum quarto digito sinistræ manûs, in quo vena ad cor penetrans existat, inseri solere, ad significandum, corda maris & fœminæ conjungi. *can. fœmina. 7. in fin. caus. 30. quæst. 5.* Eàdem de re videantur A. Gellius *lib. 10 noctium Attic. ar. cap. 10.* Macrob. *saturnal. lib 7.* hosque referens D. Besoldus *d. thesauro practico. lit H. numer. 4. pag. 3 0.* nec non Didacus, de Medrano *in tract. de consensu connubiali. c. 11. num. 12.*

Sed & tum sponsalia tacitè inita reputantur: quan- 20
do impuberes, qui matrimonium contrahere nequeunt, verbis consensum conjugalem importantibus contraxerunt: ut, si puer dicat: *Accipio te in uxorem, &c.* Hic namque specie etsi quoad verba, matrimonium sit contractum: quia tamen is contractus, impediente ætatis defectu, in conjugium transire non potest, *per principium hujus tit. l. sancimus 24. vers. & non esse tempus. C. eod.* tacitè sponsalia de futuro juris interpretatione contracta intelliguntur, *per text. expressum in c. un. § 1. de desponsat. impub. in 6. c. attestationes. 10. et c. fin. eod. tit. Menoch. d. l. 3. præsumpt. 1. num. 91. cum seqq. Schrader. ad hunc tit. nostr. part. num. 25.* Nec hanc sententiam enervat. *l. itr. 1. §. si quis ita. ff. de verb. oblig. l. eo tempore 50 vers. sed fidejussorem. ff. de peccul. & l. 1. §. quid ergo. vers. denique. ff. quod jussu.* Ex qui- 21
bus textibus Doctores hanc deducunt regulam: Quòd actus, qui non valet eo modo, quo agitur, minime valere possit eo modo, quo fieri rectè potuit. Nam regula illa non procedit, quando id, quod fieri poterat, includitur sub actu, qui inutiliter gestus est. Tunc etenim actus tacitè inclusus est validus, quantumvis actus expressè gestus non subsistat. *l. si tam angusti. 13. ff. de servitutib. Covarruv. in d. Epitome de sponsalib. part. 2. c. 3. in fine.* Sic ergo in proposito casu, consensus in matrimonium præsens, est quidem inutilis, ratione ipsius matrimonii, quod inter impuberes inutiliter contrahitur; sed non ratione sponsaliorum: quoniam hæc sub nuptiarum contractu tacitè

con pre-

comprehenduntur: & qui nuptias contraxêre, multò magis contraxissent sponsalia, si illas inutiles fore putassent. *Mozzius prædict. tr. de nupt. in princ. num. 11. Kitzel. d. Synops. matrimon. cap. 5. theorem. 3. lit. f. & g. pag. 156.*

22 Præterea sponsalia contrahuntur vel purè, *c. 2. in princ. de sponsalibus.* vel adjectâ die, *c. sicut. 22. ibi, certū terminum, intra quem d. tit.* vel sub conditione, *tot. t. de conditionib. appositis, &c.* Dn. Collega *Bocerus class. 1. disp. 8. th. 9. ed. 2. Cypræus in tr. de sponsalib. c. 8. §. 1. & 15. Thadæus Piso in tract. de sponsalib. p. 1. c. quibus modis sponsalia contrahantur.* Purè contrahuntur, quando vir & mulier, se invicem futuros conjuges, absolutè & simpliciter pollicentur. Dies sponsalibus adjicitur, cùm quis intra certum temporis spacium, aliquam in uxorem se ducturum convenit. In qua specie si per eum non steterit, quò minùs intra præfixum terminum cum eadem matrimonium contraheret, licitè ad nuptias alterius transire poterit, *d. c. sicut. 22. de sponsalib. Abbas in c. de illis. 5. num. 5. dict. tit. Mozzius memorato loco. num. 11 & 13.* Sub conditione sponsalia celebrantur; cùm quis, si quid factum fuerit, vel non fuerit, se aliquam in uxorem ducturum promittit: veluti, si dictum fuerit; ego te accipiam in uxorem si centum mihi dederis, *ut in c. de illis 3. de conditionib. apposit.* ubi quispiam juravit, accipere mulierem in uxorem, si centum sibi donaverit: centum non datis, recipere eam non tenetur: nisi postea pure consenserit, vel eam cognoverit: quia tunc à conditione appositâ recessum videtur, *c. per tuas. 6. eod. tit. Schneidevvin hic in primâ part. numer 34. & 36. Kitzel. d. Synops. matrimonial. cap. 4. theoremat. 10. lit. d. e. & f. pag. 121. & seq.* Planè conditio, quæ apponitur sponsalib⁹,

23 vel necessaria est, id est, certò extitura, vel est honesta, vel turpis, vel impossibilis, D. Collega *Bocer. d. class. 1. disp. 8. thes. 10.*

24 Necessaria est; *ut accipiam te uxorem si cras sol orietur:* quæ conditio, cùm ordine naturæ omnino sit extitura, statim pro completâ habetur, *§ conditiones quæ. 6 infr. de verb. obligat. l. cùm ad præsens. 37 ff. de rebus credit. l. quod si ea. 18 ff. de condict. indeb. l. conditio 100. ff. de verb. obl. l. si pupillus. 9. §. 1. ff. de novationib. Fachin. lib. 3. controvers. jur. c. 29. Schrader. ad hunc tit. part. 1. num. 52. in fin. & part. 2. num. 56.* Quò & hæc conditio referenda est: *contraham tecum matrimonium, si Titius morietur.* Nam & hæc, cùm non possit non existere, certa judicatur, *l. heres. 79. in princ. ff. de condit. & demonstrat. Cypræus d. c. 8. § 2. nu. 3. Thom. Sanchez in tract. de matrimon. libr. 5 disp. 2. num 9. pag. 391.* Quò spectat illud Pontani:

Certius est, quàm mors, quàm mors incertius est nil.

Et illud Propertii:

Longiùs aut propiùs mors sua quemq; manet.

25 Honesta conditio est: veluti, *si pater consenserit: si religionem Christianam amplexus fueris Ducam te uxorem.* Item; *si frater suus dederit mihi nomine dotis mille, accipiam te uxorem.* Quâ conditione existente, sponsalia rata sunt: non verò extante, aut pendente, nihil promissum videtur; adeò, ut alteri parti, in vitâ alterâ, pœnitere sit concessum, *c. unic. de sponsal. in 6. c. fin. de procurat. in 6 dict. c. de illis. 3. c. super eo. & c. seq. de conditionibus apposit. Stuck. Exercit. Iustin. part. 1 decad. 2. assert. 3. lit. d. pagin. 147. Sanchez. d. lib. disput. 6. 7. & 8. pagin. 405. cum seqq. Acacius Antonius de Fipoll. var. juris resolut. cap 8. numer 79 f. l. 223. v. Magirus, Collega chariss. disp. de jure connub. de Anno 1600. Respondente Voltzio thes. 1. ubi hujus sententiæ plures Auctores refert.*

Turpis conditio, si contra substantiam sive naturam matrimonii fuerit *(putà, ducam te uxorem si generationem prolis evitaveris, seu venenum sterilitatis causa assumpseris:* vel, *donec inveniam aliam honore, aut facultatibus ditiorem:* vel, *si pro quæstu adulterandam te tradideris)* sponsalia vitiat, eaque effectu carent, & vana censentur: si verò aliàs turpis fuerit, (veluti, *si homicidium, aut sacrilegium, aut furtum commiseris:* vel, *si virginem te invenero. &c.*) propter favorem conjugii, pro non adjectâ habetur, *c. fin. ubi Panormitan. Felin. & Cujac. de condit. apposit. §. quod turpi ex causa 13. infrà, de inutilibus stipulat. Sanchez. d. lib. 5. disputat. 13 14 15 16 & 17.* 26

Impossibilis conditio (veluti, *ducam te si digito cœlum attigeris, vel si stella aliqua liquefiet. & in terram ceciderit §. si impossibilis. 12. infrà d. tit.*) similiter favore matrimonii pro non adjecta habetur; ac proinde sponsalia rata judicantur, *d. c. ult in fin. de condit. apposit. Beust. Discurs. de nupt. c 6. n. 7. pag. 26 Sanchez d. lib. 5. de matrimon. disp. 4. & 5. p 392. & seqq.* Atque de istis, & similibus conditionibus, *post alios.* prolixe quoq; tractant *Brunellus in tract. de sponsal. conc. 33. Covarr. in d. Epitom. in libr. 4. decretal. tit. 1. de sponsal. part. 2. c. 3. §. 1. 2. & 3. Schneid. hic part. 1 n. 32. & aliquot seqq. Joachim. à Beust. in tr. de jure connub. part. 1. de sponsal. q. 18. & seq. Cypræus d. tr. de sponsal. c. 8. §. 6. & seqq. Fachinæus d. lib. 3. controvers. c. 3. & seqq. Beza in tr. de repud. & divort. p 9. Mozz. d. tr. de nupt. in pr. n. 14 & seq. & c. de divisione matrimonij. nu. 10. cum seqq. Albericus Gentil. lib. 2. de nupt. cap. 1. & seq. Iohan. Kitzelius prædictâ Synops. matrim. c. 4. theor. 10. 11. 12. & 13. Didacus de Medrano d. tract. de consensu connubiali. cap. 16. cum seqq. nec non Ioannes Bechstadius in tract. de conditionib. sponsalium part. 1. cap. 1 & sequentibus.* 27

Sponsaliorum is potissimum effectus est: ut, licèt jure civili liberum sit alterutri renunciare, & cum alio quovis matrimonium contrahere, *l. 1. C. de sponsal.* (quanquam ille, qui pœnitet, arrhas, quas dedit, amittat; aut acceptas reddere cogatur duplicatas, *l. ult. C. eod. Et eâ de re latè Sanchez. d. lib. 1. de matrim. disp. 36. cum seq. pag 81 & seq. D. Bocerus hic num. 17. cum seqq. & Ludovicus Behio p. 16.*) 28

tamen jure Pontificio, cujus authoritas (quatenus sacris literis non adversatur) in dirimendis controversiis matrimonialibus Juri civili prævalet, tam sponsus, quàm sponsa ad matrimonium contrahendum regulariter obligentur, *c. ex literis Sylvani, 10 de sponsal. c. de illis. 7. § mulier autem de desponsat. impuber.* in tantum, ut ille, qui post prima sponsalia contracta, cum alterâ sub juramenti religione, sponsalia contraxerit, nihilominus 29

priora

priora sponsalia, secundis juramento confirmatis posthabitis, absolvere teneatur: *quemadmodum docent Innocen ius, Ioan. Andrea, Abbas, & Praposi. in c. sicut. 22. de sponsalib. Alex. Carer. in tr. de sponsal. & matrim. lib. 1 c. 11.* Hujusque ratio est; quia juramentum directè contrarium promissioni priori, quam quis tenetur servare, temerarium est, minimeque observandum: cum peccatum mortale foveat; quod committeretur, si promissio prior non servaretur, *c. 1. de spon. a duor. Felin. in c. 1. de pact. in 6. Hostiens. in c. veniens. 16. de jurejur. Covarruvias d. Epitom. de sponsalibus pag. 1. c. 4. num. 3.*

31 Nec modò dicta destruit textus *in c. requisivit. 7. de sponsalib.* ex quo patet, neminem cogendum esse ad eam ducendam, cum quâ sponsalia contraxit. Etsi enim quispiam contracta a se sponsalia, maximè jurata, nuptiis celebrandis consummare censura Ecclesiasticâ vel banno compelli possit *d. c. ex literis. 10. de sponsal.* tamen, cum libera debeant esse conjugia, difficilesque soleant coactiones habere exitus, quoties aliqua justa causa suadet, è re ipsorum contrahentium non fore conjunctionem, veluti quia periculum est fortassis, ne perpetuum inter eos odium fit, atque dissidium: judex ad dissolvenda sponsalia, quàm ad eos matrimonio jungendos, propensior esse, adeoque monitione potius, quam exactissima coactione uti debet. Et ita *d. c. requisivit.* accipiendum esse censet *Francisc. Duaren. in explicatione Tit. Pandect. de sponsalib. c. 4. in fine. Mantica de tacit. & ambig. convent. libr. 3. tit. 18. D. Besold. in Discurs. juridic polit. de nupt. cap. 6. num. 6. pag. 25.* Videantur quoque *Alber. Gentil. lib. 6. de nupt. c. 2. David Magirus d. disput. de jure connubior thes. 2. de Anno 1600. Cypraeus d. tractat. de sponsalib. c. 12. §. 5. & seqq. Arithmaeus in periculi secund. Disput. 4. th. 7. pag. 78. D. Bocer. in 6. fine. & alia. 11. infr. hoc tit. numer. 32. & seqq. pag. 117. cum seq. Thadaeus [illegible] d. tractat. de sponsalib. part. 1. c. qui sint effectus sponsaliorum, num. 1 & 2. item Sanchez. d. lib. 1 de matrimon. tit. de sponsa ib. disp. 9. pag. 59. & seq. nec non Francisc. Zypaeus in juris pontific. novi analyticâ enarrat. lib. 4. tit. de sponsalib. num. 1. pag. 399.*

32 Porrò quod jam indicatum est: justâ quandoque de causa sponsum ad matrimonium contrahendum praecisè cogi non posse, nec debere: id neutiquam procedit, quando sponsalia de futuro subsecuta est copula carnalis. Hæc enim efficit; ut sponsalia in conjugium transeant & inde necessitas sponso nuptias contrahendi inevitabilis incumbat, *c. veniens. 15 & [illegible] is, qui fidem. 30. ibiq. Canonista ext. de sponsalibus.* Cujus ratio est: quod jus indubitatè præsumat: carnali conjunctione se commiscentes, cum sponsalia præcesserint, nuptias contrahere potius, quam fornicatione, atque ita mortali peccato se inquinare voluisse. Est autem præsumptio hæc juris & de jure: nec ullam ex parte negantis, se animo contrahendi matrimonium convisse, probationem in contrarium admittit. *Quâ de re diffusè & diligenter scripserunt Covarruv. in d. Epit. de sponsalib. part. 1. cap. 4. §. 1. Cypraeus d. c. 12. §. 15. Carer. in tractat. de sponsalib. & matrim. lib. 1. c. 12. D. Besold. in discurs. de nupt. cap. 6. numer. 11. pag. 29. Kitzel. Synops. matrimonial. cap. 5. theorem. 5. per tot. & cap. 10. theorem. 19. lit. c. pag. 371. Menochius praesumpt. lib. 3. praesumpt. 1. numer. 6. & sequentibus. Hunnius in suis resolut. ad Treutler. vol. 2. disputat. 6. th. 1 quaestion. 12. pag. 544. Quibus addatur D. Marta d. tom. 3. digestorum novissimorum tit. sponsalia. cap. 3. fol. 320.*

Ex quo infertur: quamvis regulariter, binis sponsalibus ab eodem contractis, priora praevaleant, *d. c. sicut. 22. de sponsalibus*: posteriora tamen concubitu consummata prioribus potiora esse: propterea quòd cum sponsa secunda carnaliter cognitâ præsumatur matrimonium contractum, in præjudicium primæ sponsæ. Hæcque sententia evincitur primò *ex c. penult. eod. & ex c. licèt. & c. ult. de sponsa duor.* Quibus in locis conjugium primum, copula carnali nondum consummatum, non tollitur per secundum, cui carnalis copula accessit: quia in primo conjugio jam aderat consensus conjugalis. Si igitur in primo conjugalis iste consensus non intercessisset, sed tantum sponsio: utiq; per secundum conjugium tolleretur. Quare & in nostro casu, cùm sponsalia secunda per carnalem copulam in verum sint matrimonium commutata: sequitur, sponsalia priora, utpote conjugali consensu destituta, infirmari. Deinde comprobatur *ex c. duo pueri 12. de desponsat. impuber.* ubi habetur: sponsalia tolli per matrimonium, quod ab initio vim sponsaliorum duntaxat habuit, sed successu temporis conjugium effectum est. Tametsi ergo in casu proposito, secunda sponsalia, initio à consensu conjugali fuerint remota: attamen, cùm per copulam effecta sint matrimonium, primis sponsalibus meritò sunt præferenda. *Ita tradiderunt Ioan. Andr. & Butrius in d. c. ul. qui fidem de sponsalibus. Brunell in practicato tr. de sponsalib. concl. 8. numer. 3. Covarr. in d. §. 1. numer. 10. Menoch. d. praesumpt. 1. num. 17. & Gentilis d. libr. 6. de nupt. c. 3.* Adde Paulum Sanchez *d. lib. 1. de matrimon. tit. de sponsalib. disputat. 49 pag. 93.* 33

Plane si quis duabus fidem matrimonii dederit, posteriorem carnaliter cognoverit, adulterium commisit. Itaque prior aut separationem petere & impetrare poterit: aut, si ea cum adultero velit vivere, & matrimonium semel promissum consummare, non poterit posterior, quæ cum adultero concubuit, quicquam prætendere, quod pro ipsius matrimonio faciat. Etenim vel scivit, illum prius fidem dedisse alteri, & tunc gravius peccavit: vel nescivit, & tamen concumbere cum illo non debuit. Neque enim à coitu matrimonium inchoandum. *Verum de hoc similibusq; casibus piè & peritè disserit D. D. Lutherus in libello, von Ehesachen. art. 3 & 4. D. Bidembach. in Promptuario connub. in Append. de caus. matrimonialibr. c. 2. quaest. 2. & Cypraeus d. tract. de sponsalib. c. 10. §. 25. & seqq.* 34

*At quid statuendum, si sponsus ante concubitum protestetur, præsente & consentiente ipsa sponsa; se nolle per copulam carnalem subsecuturam contra- 35

here

hete matrimonium? Et, protestatione illâ non obstante, adhuc præsumi matrimonium hac in specie contractum, responderunt *Panormitanus, Felinus & Ripa in c. cum M. Ferrariensis. 9. de constitutionib. glos. communiter recepta in c. per tuas. 6. super verb. pro numendum. de conditionib. appos. Aretinus consil. 42. nu. 8. plures q; alij quos refert, & sequitur Menochius d. præsumpt. 1. numer. 15. lib. 3.* Qui omnes moventur hac ratione: quia, cum ex ea protestatione ad effectum producta induceretur peccatum mortale, præsumendum est, sponsos propter coitum ab istâ protestatione recessisse. Adde Mascardum. *vol. 2. de probationib. conclus. 1033. num. 11.* & Kitzelium *d. Synops. matrimonial. cap. 5. theorem. 5. lit. g. pag. 162.* Verùm contraria sententia probabilior videtur.

36 Nam in claris & certis nullus est conjecturæ locus, *l. continuus. 137. §. 2. in fin. ff. de verb. obligat.* Atqui in præsenti casu clarum est, & evidenter constat: copulam non contrahendi nuptias, sed scortandi animo interpositam esse. Isthæc siquidem protestatio declarat animum, [illegible] sponsis non fuisse animum per copulam subsecutam matrimonium contrahendi, *l. & si quis 14. §. sed interdum. 7. ff. de religios. & sumpt. funer.* Nec vehementer urget, quod dicitur, per copulam subsecutam sponsos ab hac protestatione recessisse. Non enim verisimile est, quòd in continenti animum mutaverint, & se correxerint. Itaque omnino videtur concludendum: quod ob copulam [illegible], cui obstat contraria protestatio, matrimonium non censeatur contractum. *Vide Beckstadium d. tract. de conditionib. sponsal. part. 1 cap. 2. pag. 16. & seq. itemq; consilium Hieronymi Schurpfii, subjectum parti 2. dicti tractatus pag. 29.*

37 Utrum verò sponsalibus præcedentibus, ex carnali conjunctione subsecuta matrimonium præsumatur, si sponsus & sponsa metu mortis illato, coacti sint coire. Doctorum judicia admodum variant. Sed communior [illegible] quæ *Panormitani Præposit. in c. consultationi 28 de sponsalibus Butry & Henrici Boic. in d. c. [illegible] eod. tit. [illegible] num. 69. [illegible] Martini Navarri in Manuali Confessariorum. c. 22 num. 51 Hilligeri in Donell. enucleat lib. 13. c. 20. lit A pag. 131 Fachinæi libr. 3. controvers. jur. c. 28 & reliquorum ab eo allegatorum*, est [illegible], qui matrimonium hoc casu [illegible] esse, negat.

38 Pro qua [illegible] textus *in c. cum locum.* [illegible] matrimonio contrahendo [illegible], debere [illegible] tum esse [illegible] Cum [illegible] ac justus metus, quo sponsus & sponsa ad [illegible] actionem impelluntur, matrimonium non est præsumendum.

39 Non obstat *l. si mulier. 21. §. fin. ff. quod met. caus. & can. merito 15. q. 1.* ubi expressum est, voluntatem coactam esse aliquo modo voluntatem. *Est enim* [illegible] voluntas [illegible] qualitas dicit in [illegible], in [illegible] sponsa & spontanea esse, & plena libertate [illegible] *d. c. cum locum 14. ex. de sponsalib.* Hæcque [illegible], quæ annotata sunt infr. *ad princip. hujus tit. num. 38. & seqq.*

Non etiam obstat, quòd si matrimonium in præsenti facti specie non præsumeretur, fornicatio esset præsumenda, sicque mortale peccatum. Id quod dici [illegible] non est. Nam præsumeretur quidem matrimonium, si res in obscuro esset, vel si sponsus & sponsa faterentur, se affectu conjugali coivisse. At longè secus est, ubi liquidò apparet, metum illatum esse, & is, qui metum passus est, affirmat, se peccare maluisse, quam conjugio consentire. 40

Non item obstat, quòd metus ille solus, qui in constantem virum cadere potest, matrimonium impediat, *dict. c. veniens. 15. & d. c. consultationi. 28. de sponsalib. l. metum autem. 6. ff. quod met. caus. gest. erit.* Is autem, qui asserit, se fornicandi animo coivisse, vir constans dici non possit: cum ille solus vir constans dicatur, qui fortis est, & potiùs vult eligere mortem, quam peccare. *Etenim respondetur.* non illum solum hominem dici constantem, qui mori mavult, quam peccare: sed etiam illum, qui communi hominum opinione, non nisi vel mortis metu, vel gravi corporis cruciatu terretur, *l. 3. in fine & l. isti quidem 8 ff quod met. caus. &c. Decius & Cagnol. in l. in omnib. causis. 49 ff. de reg. jur.* Vide Thom. Sanchez. *lib. 4. de matrim. disp. [illegible] num. 1 [illegible] & seqq. pag. 325 item d. lib. 2. [illegible] & aliquot seqq.* nec non Didacum de Medrano *in tract. de consensu connubiali. cap. 13.* 41 42

Denique non obstat, quòd in sponso metus allegari nequeat: quia si metus adesset, cessaret desiderium, sine quo frustra adhibetur coeundi conatus. Nam *cum Fachineo proxime citato* eo dicendum: accidere posse, ut post metum illatum tandem provocetur concupiscentiæ desiderium: ac in id potius consentiat sponsus, quam ut occidatur. Vide tamen [illegible] sententiam Didacum Covarruv. *in Epitom. de [illegible] lib. p. 2. c. 4. §. 1 num. 11.* & Cypræum *in tractat. de sponsalib. cap. [illegible] §. 2 [illegible]* Vide item Marcum Antonium Genuensem Neapolitanum *in praxi Archiepiscopalis Curiæ Neapolitanæ cap. 87. pag. 3. 9 & seqq.* 43

Planè tum quoque non judicatur contractum esse matrimonium, quando concubitus seu copula carnalis sponsalia antecessit. *Socin. Senior consil. 8. n. 6. lib. [illegible] Covarruv. in dict. Epitom. de sponsalib. part. 1. c. 4. §. [illegible] n. [illegible] Menoch. d. lib. 3. de præsumptionib. [illegible] n. 22. ubi plures allegat.* Fundamentum hujus assertionis deducitur *ex d. c. veniens. 15. ibi, post fidem præstitam cognoverit & c. is qui fidem 30. ibi, carnali copula subsecuta de sponsal.* Ubi dicitur, quòd matrimonium contractum præsumatur, si sponsus post fidem præstitam, id est, post sponsalia contracta sponsam cognoverit, vel si copula carnalis sponsalia secuta fuerit. Ergo a contrario sensu, si ante sponsalia contracta sponsus cognoverit sponsam, vel si concubitus sponsalia antecesserit: matrimonium non erit præsumendum. Estque ratio hujus sententiæ non obscura. quia si sponsalia ipsam carnalem copulam sequuntur [illegible] manifeste declarant contrahentes, se per illam non contraxisse matri- 44

matrimonium, ſed velle in futurum contrahere. Sunt enim ſponſalia futurarum nuptiarum repromiſſio: & præſupponunt, nuptias nondum contractas eſſe *ſuperiùs allegatá l.1 & 2. ff. de ſponſalibus.*

45 Nec repugnat textus *in c. tanta. 6. qui filij ſint legitimi.* ubi matrimonium copulam ſubſequens videtur retrotrahi, ut tempore coitûs contractum eſſe cenſeatur. *Etenim* quod in iſto cap. ſcribitur, conſtitutum eſt ab Eccleſiá ſolummodo favore prolis ſuſceptæ, ut legitima efficiatur ex matrimonio ſubſecuto: non autem inde præſumitur, tempore copulæ matrimonium eſſe contractum.

46 Nunquid verò matrimonium præſumatur, ſi poſt contracta ſponſalia, carnalis congreſſus ſive copula verè non ſequatur, ſed conatus tantùm & nixus ad copulam, frequens eſt diſceptatio? Et ex tali conatu non eſſe præſumendum matrimonium, crebrius placuit. *per text. expreſſum in c. ult. de ſponſalibus.* Nec valet, ſi dicatur, conatum illic non habuiſſe effectum, ob ætatis defectum: quòd ſponſus impubes fuerit.

47 Quandoquidem ex hac interpretatione nimis reſtringeretur atq; impropriaretur contextus ille, qui diſertè de adoleſcente, ſicque de facto pubere loquitur. Propriè enim is adoleſcens dicitur, qui pubes eſt, *l. Aurelio. 20. §. 1. ubi Bartol. ff. de liberat. leg.* Nec quoque refragatur, quòd nixus iſte ad copulam, præſumendus ſit maritali affectu ſecutus: ut ita ſiniſtra peccati ſuſpicio evitetur. Quia cùm carnalis copula ſequitur ſponſalia; matrimonium præſumitur, non tam, ut mala ſuſpicio peccati tollatur, quàm ex eo, quòd ipſa copula carnalis matrimonii propria ſit, & illud maximè indicare videatur: quæ ratio in ſolo conatu & attentatione locum habet, *Alciat. in tractat. d. præſumpt. reg. 3. præſumpt. 38. Covarruvias in d. Epitom. de ſponſalibus cap. 4. §. 1. num. 19. Menochius d. præſumpt. 1. num. 48. & ſeqq. lib. 3. Fachineus d. lib. 5. controverſ. jur. c. 30. Cæter. d. tractat. de ſponſal. & matrimon. lib. 1. cap. 13. D. Beſold d. diſcurſ. de nupt. c. 6. n. 11. pag. 29.* Et ante hos idem docuerunt *Panormitanus in d. c. ult. de ſponſalib. Ioan. Andr. Dominicus de Sancto Geminiano & Franciſc. in cap. 1. §. idem quoq; de deſponſat. impuber. lib. 6. Aretinus conſil. 142. num. 5. & Sylveſter Prierius in ſummâ in verb. matrimonium. 2. quæſt. 16.*

48 Illud extra controverſiam eſt: ſubſequentem copulam, ſive ante eam ſponſalia mutuo conſenſo, vel aliàs legitimè fuiſſent ſoluta, matrimonii præſumptionem non inducere, *Panormitan. in d. c. ii, qui fideq. 40. de ſponſalib. Præpoſ. in c. de illis num. 4. de condit. appoſit. Felin. in d. c. cum M. Ferrarienſis. de conſtitut. & Menochius loco proximè deſignato. num. 26. & ſeq.* Ratio in promptu eſt: quia matrimonium per copulam ſponſalia ſubſecutam ideo contractum intelligitur: quòd actus ſubſequens ad executionem contractûs præcedentis geſtus præſumatur. Jam verò, ſponſalibus diſſolutis, nulla præceſſiſſe cenſentur. Igitur conjunctio carnalis poſt diſſolutionem contingens, non exiſtimatur facta eſſe ad ſponſalia conſummanda, quæ nulla amplius exiſtunt. Porrò quænam ducenda ſit ex duabus, diverſo tempore deſponſatis, & imprægnatis, latiſſimè explicat Henricus Nebelkrá / *deciſionum forenſ. lib. 1. deciſ. 14. pag. 161. & ſeqq.*

Cæterùm non ſolum ex copulâ ſubſecutâ, ſed etiam ex traductione ſponſæ in domum ſponſi, matrimonium præſumitur. At rectè quidem. Nam experientia, rerum magiſtra, teſtatur: non ſolere domum deduci ſponſas, niſi ut matrimonium conſummetur. Et ſatis hæc ſententia probatur *ex l. mulierem 5. ff. de ritu nuptiar.* Traductionem autem ſolennem accipimus, quâ mulieres verè nuptæ ad domos maritorum deduci ſolent, ut ibi maneant. Hæc ſiquidem ſola præſumptionem nuptiarum, & conjugalis conſenſus conjecturam inducit. Atq; ſic dictam *l. mulierem* eſſe intelligendam putat Covarruv. *in præallegat. Epitom. de ſponſalib. part. 1. c. 4. §. 1. n. 1.* Cui adjungatur *Alberic. Gentil. lib. 2. de nupt. cap. 17.* & Johannes Kitzelius *Synopſ. matrimonial. cap. 5. theorem. 6 lit. a. & b. & cap. 10. theorem. 10. lit. a. pag. 375.* Cùm enim hæc res præſumptionibus & conjecturis conſtet: certis ac indubitatis, non incertis, niti debemus. De eadem re varias Doctorum opiniones refert Fachineus *præfato lib. 3. controverſ. jur. c. 31.* Et hic repetenda erunt ea, quæ expoſita ſunt ſupr. *§. 1. de patr. poteſt. n. 19. & ſeqq.* 49

Sed utrum, ſi ſponſalia per verba de præſenti præceſſerint inter impuberes, & poſt tempus pubertatis ſequantur actus conjugales, veluti oſcula, amplexus, & conſimilia ſigna, non tamen copula, matrimonium inducatur, quæſtionis eſt? Et induci hoc caſu matrimonium, receptiſſima veriſſimaque eſt concluſio, *per d. c. unic. §. 1. in i. vel aliquem modum alium ubi gloſſ. de deſponſat. impub. lit. 6. Bald. conſil. 94 lib. 1. Carol Ruin. conſil. 203 num. 2 lib. 2. Decius conſil. 318. n. 2 & conſ. 603 num. 6. Mozz. in tractat. de ſponſalib. c. de naturali. ſponſaliorum. num. 4. & alij, quos commemoravit & ſecutus eſt Menoch. præcitato lib. 3. præſ. 1. num. 64.* Adde Maſcard. *de probationib. vol. 2. concluſ. 1024.* & Kitzelium *d. cap. 10. theorem. 9 lit. f.* Hanc ſententiam ſpecioſis aliquot argumentis impugnare conatur Didacus Covarruv. *in ſupr. alleg. Epitom. de ſponſ. p. 1. c. 4. §. 2. num. 4.* verum eis omnibus ſatisfacit Fachineus *ſæpè allegat. lib. 3. controverſ. jur. cap. 32.* ad quem benevolum Lectorem ſtudio brevitatis remitto. 50

Diſſolvuntur ſponſalia primum mutuo contrahentium diſſenſu, ſicut reliqui contractus, *l. 1. C. de ſponſal. c. 2. ibiq; gloſſ. de ſponſal. l. nihil tam naturale. 35. ff. de reg. jur.* dummodo res adhuc ſit integra, id eſt, copula carnalis non ſit ſubſecuta. Tunc enim, cùm in matrimonium tranſierint, diſſenſu minimè diſſolvi poſſunt: ut ſuprà *n. 32. ex c. ii. qui fidem. 30. de ſponſalib.* didicimus. Et iſta quidem diſſolutio ſponſaliorum per mutuum conſenſum vindicat ſibi locum, etiamſi ea juramento vallata fuerint: *ut notant. Gloſſ. in d. c. 2. in verb. interpoſitione fidei. & verb. tolerare ibiq; Panormit. de ſponſalibus. Klingius in tracta. cauſar. matrimonial. circa princ. in §. jurata. & c. Beuſt. in tractat. de ſponſalib. cap. 10. Decius conſil. 368 colum. ult. & conſil. 603 num. 4. Goz. ad conſ. 2. num. 1. Ruin. conſ. 203. numer. 3 lib. 1. Menoch. conſil. 15. num. 1. volum. 1. & Nideccer. d. tractat. ſponſalior. obſervat. 2. pag. 20.* Hancque commu- 51

nem esse opinionem asserit *Covarruvias in suâ Epitom. de sponsalib. part. 1. c. 5. num. 1. Cypraeus in tractat. de connubior. jur. part. 1. de sponsalib. c. 13 §. 12. & Thadaeus Piso in tractat. de sponsalib. part. 1. c. quot modis sponsalia dissolvantur. num. 1.*

53 Ratio ejus haec est: quia etsi in Deum juramentum dirigitur: promissio tamen juramento firmata, non in Deum, sed in hunc confertur, cum quo sponsalia contrahuntur. Ideoq; ex hac promissione, & ex illo juramento, non Deo quaeritur obligatio, sed ei, cum quo contrahitur: ut, si ab hoc contractu, eo consentiente, recedatur; nulla nec Deo, nec ei ipsi injuria inferatur, *arg. l. penult. C. de pact* Perjurium autem hoc modo non committi, manifestum est: cum tacitè insit juramento haec conditio: si volueris, cujus in favorem & commodum contractus celebratus, & juramento confirmatus est.

54 Nec adversatur *d. c. 2. in fine de sponsalib* dicens, hoc posse in patientiâ tolerari: quasi dicat, non mero jure. Nam licet istud c. sponsaliorum dissolutionem ex mutuo consensu eum patientiâ tolerari affirmet, non negat tamen, summo ac optimo jure illam per mutuum sponsi & sponsae consensum fieri posse. Haec enim etiam cum patientia tolerari rectè dicuntur quae cum jure permittente fieri possint contrariâ juris constitutione non prohibentur. Sed utrum etiam in foro conscientiae, cujus potissimum habenda ratio, sponsalia mutuo consensu dissolvi possint, aliis discutiendum relinquo. *Videatur Alberic. lib. 6. disputationum, de nupt. c. 2.* Sanè sponsum de futuro, qui matrimonium cum alia contraxit, puniri, attestatur Ioan. Aloysius Riccius, *in praxi Ecclesiast decis. 133* Et moribus nostris Magistratus carceris coërcitione adigit ad matrimonium consummandum eos, qui de promissione matrimonii convicti fuerint. Sicque nemo cogitur invitus ad matrimonium contrahendum; sed ad jam contractum legitimè consummandum. *Bidembach. in tract. de caus. matrim. c. 2. quaest. 3. Scheblitz ad consuetud. Brandenb. part. 4. t. 2. q. 2. hoc citans D Besold. in Discurs de nupt. c. 6. nu. 6. pag. 25. &* 26. ubi subjicit, à sponsalibus semel legitimè contractis (si de eo Magistratui constet) non permitti etiam amborum consensu decedere cum inde obligatio (maximè si fuerint jurata, Deo nata videatur. Et de isthac dissolvendorum sponsaliorum causa fusius disputat Hunnius *ad Treutl. vol. 2 disp. 6. th. 1. lit. g. q. 16* 17. & 18 *pag.* 50 *& seqq. Carter in tr. de sponsal. & c. lib. 1. c 1 . & 16* Marin. Antonin. *variarum resolution. lib. 3 resolut. 2 & 79 pag. 212 Kitzel Synops. matrim.* ..8 *theor. 14. lit. I. & K pag. 274* Bachstadius *d tract. de dissolvendis sponsalib. à tam part 1. c 3 nu. 4. cum seq. pag.* 44 item Sanchez *in tr. de matrimon. lib. tit de sponsalib. disputat 52 pag 90 cum seq* & Acacius Antonius de Ripoll *variar. rerum resolut. cap 8. numer 29 & eqq. fol. 2 9.* item D Besold. *vol. 5. consil 244. num. 5. cum seqq 258 & seqq*

55 Se... , ... ut sponsalia; si alteruter contrahentium ... vel incidat in gravem & abominandum morbum, ut in lepram, gallicam scabiem, epilepsiam, phrenesin, vel paralysin; vel oculos amittat, seu nasum aut quidquam aliud ei turpius post sponsalia contracta eveniat. Siquidem propter fornicationem, aut deformitatem enormem, aliosve defectus sponsalia praecedentes, sponsalia non distrahuntur, *c. quemadmodum. 25. ex de jurejur. & c. fin. de conjugio lepros. Cypraeus d. tractat. de sponsalib. c. 1. §. 65. & seqq. Themus Trevisianus in tractat. de sponsalib. privileg. 7. num. 3 & aliquot sub seq. Linglou decis. Justin. 16. quaest. 3. numer. 7. fol. 185. Zypaeus d. libr. 4. tit. de sponsalib. num. 7. cum seq. pag. 405. item pag. 427.* Idem est, si alter in haeresin incurrat: cùm & illud moechatio sit, *c. non solum 28. quaest. 1. l. si legibus 16. C. de Epis. audient. Thad. Piso d. part. 1. de sponsalibus. c. quot mod. sponsal. dissolv. numer. 6. Sanchez d. lib. de matrimon disput. 55. num. 3. & disput. 57. pag. 104. & seqq.*

Quid autem, si sponsa non suâ voluntate, sed vi à quodam deflorata, & stuprum perpessa fuerit, num justè repudiari a sponso poterit? Id quod verius esse credidérim, *arg. d c. quemadmodum de jurejur.* ubi ob vitia corporis, puta oculi vel nasi amissionem, in quae vitia alter nullâ suâ culpâ incidit, alter à sponsalibus, etiam juratis, recedere potest. Est verò vitium caeteris longè odiosius & detestabilius, quod ex violatione pudicitiae infertur. *Eodem facit can. raptor 27 quaest. 2. & ibi gloss. cum can. seq. Ioach. à Beust praedict. tractat. de jure connub. p. 1. de sponsalib. c 10. in fin. Covarruv. d. Epit. de sponsalib. p. 1. c 5. numer. 2 Gent. d. libr. 6 de nupt. c. 13. circ. fin. Aut Cucus lib. instit. major. tit. 10 num. 62 Sanchez d. disputat 5 num 7. Bocer. class. 1. disputat. 19 thes. 78. ad fin. ed. 1 Mez d. tractat. de sponsal. c. quomodo solvantur sponsa ia numer. 9. Arithmaeus in pericul. secund. disputat. 4 th. 7 pag. 8. Kitzel. d. Synops. matrimonial. cap. 8. theorem. 13. lit B. pag* 270. 56

Nec ad rem facit, si dicatur: eam, quae culpae doli que sicque omnis delicti expers est, poena non esse afficiendam, *arg. l. aut facti 1. 16 §. crimen. 26. ff. de poenul. sancimus. 22 C. eod. l. 2. 6 nullum. 7 ff. de decurionibus. l. aliud fraus. 131. ff. de verb. signif. eat l si leo ubi Bald. C. de his. quib. ut indign. hereditates auferunt. Iacob. Toming decis. ut num. 27* Etenim sponsa non ideo poenam patitur, aut in injuria afficitur, quod sponso justas ob causas à sponsalibus initis recedere licet. Hae namque sub conditione sponsalia tacitè contracta fuerunt: ut, si quid in alterius persona contigisset, quod tanto odio esset dignum, liceret alteri sponsalia contracta revocare. Quod cùm secundùm tacitae conventionis legem alteri concedatur poena non infligitur alteri, sed id permittitur tantum, quod ex tacitâ sponsaliorum conditione est permittendum. Ex quo etiam patet responsio *ad l. si uxor. 13 si quis plane. 7 ff. ad l. Iul. de adulter* ubi in hanc ad ulteri poena constitui nequit, quae non sponte, sed vi hostium impellente, deliquit. Nam in nostro casu (*ut modò dictum*) in eam, à cujus matrimonio absolvitur sponsus, non poena constituitur. Sed ea de re consuli etiam potest Cypr. *in praedict. tractat. de sponsalib. l. c. 13.* 57 58

l.13.§.47. & 49. ubi hoc casu sponsam minimè repudiari posse, contendit.

59 Enimverò, quin liceat virgini, aliive honestæ matronæ, pro defensione pudicitiæ, stuprivè amovendi causâ, aliquem occidere, haud dubium videtur, *l.1.§. item Divus.4.ff.ad l.Cornel. de sicar.* Tum quia jure hoc evenit, ut quod quisque ob tutelam corporis sui fecerit, jure fecisse existimetur, *l. ut vim.3.ff.de just. & jur. l. si quis percussorem.3. C. ad leg. Cornel. de sicar.*
60 Tum quia fama & vita æquiparantur, *l justa.9.ff.de manumiss.vind.l.2.§.& cùm placuisset.24.vers. initiū. ff de orig.juris. Fernand.Vasq.lib.1. illustr. controv.c.11.*
61 *num 8.& seqq.* Tum quia stupri metus major, quàm mortis esse debet, *l. isti quidem.8.§.pen.ff. quod met. caus. Cravett. consil.168.num.2.lib.1. Nevizan. in sylvâ nupt.lib.1.num.24. Menoch lib.2.de arbit.jud.quæstion.cent.4.cas.377.num.19. Borcholt. in Commentar.*
62 *in consuetud.feudor.c.7.num 43.* Tum quia crudelis est, qui famam negligit, *c. nolo.12.q.1. c.non sunt audien is.11.q.3. Dn. Collega Magirus disput. de jure connubior. de Anno 1600. th. 20. Respondente M. Ioan. Henrico Voltzio. Iul. Paul lib.5.sentent.t.23.§.qui latronem. &c. ibiq; Cujacius.* Unde convenienter D. Augustinus *lib 1.de lib arbitr.* Lex, inquit, dat potestatem, vel viatori, ut latronem, ne ab eo ipse occidatur, occidat; vel cuipiam viro, aut mulieri, ut violenter in se irruentem stupratorem, si possit, interi-
63 mat. Nec immeritò. Castitas enim (quæ perhibetur soror Angelorum, victoria libidinem, regina virtutum, possessio omnium bonorum, *Ariti maud. pericul.secund disp.5.th.11.p.104.*) semel læsa & corrupta, postea restitui nequit, *l. unic. in pr. C. de raptu virg.* Hinc præclare Ovidius *in Epist. Oenonis ad Parid.*

——Nullâ reparabilis arte
Læsa pudicitia est: deperit illa semel.

Atque de honore pudicitiæ insignes versiculos reliquit Dn. Philippus Melanchton: quos refert Henningus Rennemannus *in Comment. de Iure retorsionis. part.3.th.19.pag.80.*

Vt cùm de statuâ facies formosa remota est:
Non decus in reliquo corpore truncus habet:
Sic reliqui mores spreti sine honore jacebunt:
Ni sint ornati laude pudicitiæ.

Hinc & D Hieronymus *in can. si Paulus.11. caus.32. q.5. Audenter,* inquit, *dicam: cùm omnia possit Deus, suscitare virginem non potest post ruinam. Valet quidem liberare de pœnâ. sed non valet coronare corruptam.* Verum hocquomodo exaudiendum sit, glossa ibidem explicat, *ad verb. suscitare.* Idque, *post alios,* etiam affirmat Michaël ab Aguirre *consil.1.part. 2. num. 205. vol.1.consilior. D. Besold.fol.53.* nec non Matthias Berlichius *part. 4. conclus. practicab.1. numer.10. & seqq.* Exemplum, quo ancilla adolescenti, vitium per vim inferre conanti, ad defendendam pudicitiam genitalia præcidit, allegat *Dn.Collega Bocer. class.3 disput.4. th.45 lit.B edit 1.* Narrant quoque Scriptores Græci Thebaiam Virginem, quam hostis Maccao corruperat, dissimulasse paulisper dolorem, & violatorem virginitatis suæ jugulasse postea dormientem, seque interfecisse gladio: ut nec vivere voluerit post perditam castitatem, nec antè mori, quàm sui ultrix existaret. Valterus item Herefordensis Episcopus in Angliâ, cùm mulieri per vim stuprum offerre conaretur: illa forficibus gulam ejus perfodit; eoque vulnere statim expiravit. Plura ejusmodi exempla refert Johannes Polycarius *in tractatu tragico, de pœnu omnium delictor.lib.1.pag. 200. & seqq.* Prædictæ subscribunt sententiæ Dominicus Arumæus *in disp. ad præcipuas Pand. & Cod. leges. disp.1.th.4.* Kubach. *cent.1. quæst. illustr. decur. 2. q. 9.* August. Vischer. *de duel.improv.p.669.* Petr. Theod. *in Colleg. crim. disp. 11.t.3.* Leonard. Less. *de justit. & jur. lib.2.c. 9. dubit. 12.* & Dn. Collega Besold. *in Commentar. ad l.3. tit.1. lib.1.ff.n.11 p.58.* ubi dissentientem refert Bachovium *in not. ad disp Treutler.1.p.15.* Placet hîc de Centurione quodam Hispano, lupanar in castissimis ædibus petulanter quærente, memorabilem recitare historiam. Ille juxta Insulas, quæ potens & populosa Belgii civitas est, in Causidici cujusdam domo exceptus, hospitis filiæ admodum formosæ vim in arcano parabat: sed ea inter luctandum, pugione arrepto, ipsum in lumbos aggressoris tam violento ictu adegit; ut hoste strato, pudicitiam fortiter defenderit. Saucius Hispanus, & morti ex vulnere proximus, cum crimen Sacerdoti confessus esset, factique ultra modum pœnitentiâ duceretur; juvenculam ubique vestigatam coràm sisti jussit, his verbis eam affatus: moriturо mihi expetendum fuerat, ut injuria tibi à me illata, à te mihi remitteretur. Sed ad expiandam culpam haud satis confessio ac veniæ petitio visa est; nisi scelus intentatum decorâ satisfactione eluerem. Igitur me tibi virum addico: & quoniam crimine meo ac virtute tuâ effectum est, ut me frui non possis: habe nomen uxoris, titulos, insignia: & bonorum meorum heres esto: ut, qui te conatu violatam meminerint, sciant: te conjugium tentatæ virginitatis, quam tam strenuè defendisti, honestissimum præmium retulisse. Quibus dictis, & Sacerdote verba præeunte, cùm patre consentiente matrimonium contractum esset, Hispanus statim expiravit. Ita hanc quoque historiam refert *ex Thuano, histor. lib. 66. & Eman. de Meteran. histor. Belgic. lib.8. fol.393.* Antonius Bullæus *discurs.1. de tribus generaliss. præcept. jur conclus.22.pag.64.* Huc quoque referri poterunt, quæ annotavimus infra, *ad §. item lex Cornelia de sicar. 5. tit. de public. judic. num.175. & seq.*

Illi non omninò dissimilis hæc quotidiana est 64
quæstio: An is, qui cum divite sponsalia contraxit, quæ ante nuptias perfectas ad inopiam redacta est, propter hanc fortunæ calamitatem supervenientem, à sponsaliorum contractu resilire possit? Et Gloss. *in verb. oculos. Ioan. Andr. Anton. Imol.* aliique communiter *in d.c. quemadmodum.25 de jurejur.* ita distinguunt: ut sponsalia firma maneant, nec propter facultatum jacturam rescindi possint; si modo à sponsa

nihil in dotem promissum sit sponso: irrita autem fiant, si sponsa dotem dare sponso promiserit, *arg. c. de illis condit. apposit.* In eandem descendunt sententiam *Didacus Covarruv. in sæpè alleg. Epito. de sponsal. c. 5 n. 4. cum duob. seqq. Petrus Nicol. Mozz. citato tract. de sponsal. cap. quomodo solvantur sponsalia n. 10 & seq. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. cas. 455. numer. 6. Cypræus de connubior. jur. part. 1. de sponsal. c. 13. §. 81. numer. 3. hosq; referens Kitzel. Synops. matrim. c. 8. theor. 14. lit. b. pag. 272.*

65 Nec huic distinctioni obstat, quod mulier sponsalia contrahens, nullâ etiam dotis factâ mentione, semper intelligatur omnia sua bona tacitè in dotem promisisse; sicuti mulier matrimonium contrahens censetur bona sua, attentâ dignitate mariti, in dotem dedisse, *ter notata Bart. in l. si constante 24 ff. solut. matrim. num. 78. & Panormit. in d. c. quemadmodum de jurejur.* Quandoquidem falsum esse arbitramur: per nuptias contractas intelligi dotem constitutam in bonis mulieris: cùm adhuc opus sit, illam constitui, *l. quæro. 60. l. cùm post. 69. §. gener. ff. de jure dot. & l. si ex causa. 9. §. 1. ff. de minorib.*

66 Nec item resistit: quod sponsalia sub tacitâ conditione, *rebus ita stantibus, ac non post sponsalia mutatis,* contracta censeantur. *d. c. quemadmodum. 25 ext. de jurejur.* Etenim sub conditione, *reb. ita stantibus ac non mutatis,* sponsalia contracta quidem censentur, iis tamen rebus & conditionib. quarum intuitu alter alterum sibi desponsavit, & ad quas contrahentes in sponsaliorũ contractu potissimum respexerunt. Conditionis siquidem, de qua contrahentes probabiliter non cogitârunt, contractui haud inest. Res autem ipsa loquitur, sponsalia sæpius, non susceptâ ullâ divitiarum cogitatione seu consideratione, celebrari. Vide tamen, *post nonnullos alios,* contrarium defendentem Thomam Sanchez *d. tract. de matrim. lib. 1. disp. 55. n. 4. & seq. p.*

67 Tertiò sponsalia dissolvuntur propter sponsi absentiam, ea distinctione adhibitâ: ut expectari debeat per triennium, si nesciatur, quo in loco vagetur, *l. 2. C. de repud.* vel per biennium, si in eadem sit provincia, *l. 2. C. de sponsalibus.* nisi fortè ex justâ & necessariâ causâ, putà ob valetudinem adversam, parentum mortem, longiores peregrinationes necessariò susceptas, & similes causas, arbitrio Judicis examinandas, absit: quia tunc expectandus est, donec illa causa cessaverit, *l. ætas 17. ff. eod. tit. Schneidevvin. hic part. 1. numer. 12. Cum multis. 16 observat. Cypræus d. tract. de sponsal. c. 13. § 70. Vigel. Method. juris civil. colum. 1378. except. 9. Petrus Gregor. in Syntagm. jur. Pontific. lib. 3. de sponsalib. c. 6 sub lit. E. Speckhan. cent. 2. quæstion. jur. class. 2. q. pluresq; alij per eum allegati.* Et hæc quidem jure civili sunt constituta: sed nùm procedant in jure Pontificio, controversum est. Nam eandem isthæc juris civilis distinctionem, jure etiam Canonico servandam esse existimant, *Ioan. Andr. Hostiens. & Ant. de Butrius in c. de illis. 5. de sponsalibus. Sylvester Pierius in summa, in verb. sponsalia. quæst. & si quis sint alij.* Quidam verò statuunt sponso post sponsalia contracta se absentante, sponsæ licere jure Canonico statim, & sic non expectato triennio, cum alio nuptias contrahere, *Præpos. & Panormit. in d. c. de illis. Covar. in d. Epit. de sponsalib. c. 5. num. 7 Mozz. d. tr. de sponsal. c. quom. solvant. sponsal. num. 12. Fachin. lib. 3. controv. jur. c. 33. Schrader. ad hunc tit. part. 1 num. 90. & Kitzel. Synops. matr. c. 8. theorem 13. sub lit. C. pag. 270.* Ac sanè horum ego sententiam magis probabilem judico, *per text. in d. c. de illis. 5. de sponsalibus.* Ibi dum Pontifex ait, liberum esse mulieribus ad alia se vota transferre, omnino videtur remittere necessitatem expectandi per triennium, & relinquere libero mulieris arbitrio, statim, sicque ante lapsum triennii, alteri nubendi. 68

Dictio namque LIBERE, qua utitur Pontifex, plenam potestatem, legum præceptis non subjectam, denotat, ut eleganter tradit Menochius *lib. 1. de arbitrar. judic. quæst. 7. num. 34. cum seqq. & Sanchez. d. tract. de matrim. lib. 1. disput. 54 numer. 6 & seqq. pag. 103. Sed videatur eâ de re Bidembach. in supr. allegatâ append. de causis matrimonialib. c. 7 q. 3.* De pœna porrò Sponsi, sponsalia de præsenti consummare & perficere recusantis, consulatur Matthias Berlichius *decis. aur. 69. pag. 233 & seq.* 69

Quartò dissolvuntur sponsalia de futuro, etiam jurata, per subsequentia sponsalia de præsenti, *c. sicut. 22. & c. si inter. 31. de sponsalibus.* Firmius enim est, & fortius vinculum, quo astringimur in præsens matrimonium, quam quo futurum solummodo matrimonium contrahendum pollicemur. *Covarruvias d. Epitom. de sponsalib. c. 5. num. 9 & 10. Szegedin. in locis communib. loc. de sponsalio. pag. 361. ad fin. Schneidevvin. hic num. 14. Gentil. prædicto lib. 6. de nuptiis. c. 3. Marchisellus in quæstionib. practic. quæst. 116. num. 4. & 5. Schrader ad hunc tit. part. 1 numer. Sichard. ad l. 1. C. de sponsalib. numer. 4. hosq; cum aliis laudans Kitzel d. Synops. matrimon. c. 8. theorem. 14. lit. e pag. 273.* Quibus adjiciatur Beustadius *d. tract. de conditionib. sponsalium. part. 1 c. 3. numer. & seqq.* Sunt & aliæ dissolvendorum sponsaliorum causæ, sive modi, de quibus consulantur Mozz. *in d. tr. de sponsalibus. c. quomodo solvantur, seu annullentur sponsalia per tot. Neidecter d. tract. sponsal. observat. 2. pag. 21. cum seqq.* & Cypræus *d. tract. de sponsalib. c. 13. §. 1. 11. 12. 14. 31. 56. 57. 58. 59. 61. 67. 78. 79. & seqq. itemq; Gloss. final. in d. c. de illis. 5. de sponsalib.* ubi sequentes extant versiculos: 70 71

Lepra superveniens, furor, ordo, sanguis, & absens,
Lasaq; virginitas, membri damnum, minor ætas,
Ac hæresis lapsus, fideiq; remissio. prorsus
Sponsos dissociant, & vota futura retractant

Verùm enim verò ut illa omnia, quæ de sponsaliorum dissolvendorum causis hactenus dicta sunt, eò lucidiora evadant, placet hic subjungere inclytæ Facultatis Theologicæ ac Juridicæ Tubingensis Responsum, ea de re (nempe de causis, ob quas sponsalia 72

de-

de præsenti dissolvi possint) mense Aprili, Anno 1624. communi prævia deliberatione, per Dn. Collegam Besoldum conscriptum: quod fere de verbo ad verbum se ita habet. *Idem responsum extat in volum. 5. Consultationum D. Besoldi, consil. 237. fol. 185. & seqq. Eandemq; in causa consilium cernere licet inter illustria Argentoratensia, volum. 1. consil. 50. fol. 887. & seqq. Vide item eundem Dn. Besoldum consil. 80. item consil. 201. & 244.*

CASUS SIVE FACTI SPECIES.

Es hat Herrn Caij Sempronij, eines vornehmen Handelsmans zu S. (so zwar vor einer geraumbten Zeit Gott ergeben) Ehelich Tochter/ Jungfraw Helena mit jhrer Mutter vnd anderer Vorgesetzten Consens, gleichwol jhres theils nit etwas vnwillen/ an einen Gewerbsdiener/ L. Mævius genandt/ so zuvor bey jhrem Vatter/ seeligen/ etlich Jahr lang gedienet/ sich ehelich verlobt/ auch darüber sponsalia publica solenniter celebrirt vnnd begangen. Bald nach solcher Verlobnuß aber sich entdeckt/ daß selbiger Diener in anvertrauter Handlung (die er in seiner Gespons Mutter vnd künfftigen Schwiger Namen noch geführt/ vnd verwaltet) nicht allein vnvorsichtig vnd culposè, sondern auch dolosè verfahren: vnd fürnemblich den vnverantwortlichen Griff gebraucht/ daß er in die letstere Jahr/ vnd Gewerbsrechnung 8000. fl. profit, vnd Vorstandt gebracht/ die er solchen Jahrs erobert/ welcher Gewin doch nicht allein in rerum natura keines wegs gewesen/ sondern vielmehr im Gegenspihl/ das gantze Gewerb von jhme in ein solchen Vnstandt gesetzt worden/ daß es schier zu einem offentlichen Falliment außgebrochen/ dardurch die vnschuldige Wittib/ so von diesen Sachen nichts gewust/ auch wegen der ferzen Handlung/ mehr nicht/ weder der Diener in seinen Rechnungen angeben/ wissen können/ in vnsäglichen Verlust/ Schaden vnd Nachtheil jhrer angnen Nahrung/ ja gleichsamb vmb jhr Credit, Glimpff/ Ehr vnd Ansehen gebracht worden/ Welch beschehene Ehebewilligung sonsten in ewigkeit nimmer ervolgt: da er nicht durch diesen Griff für ein solchen Mann sich dargestellt hette/ so der gantzen Familien wol anständig/ dem Gewerb nützlich/ vnd der Tochter selbsten annemblich seyn würde. Es hat aber (wie gemelt) solches alles fähl geschlagen/ vnd ist die Fraw Wittwe durch diesen/ von dem Diener verursachten Vnfall/ fast vmb alle jhre zeitliche Wolfahrt kommen/ welches dann jhr vnd der Tochter Anlaß geben/ daß sie von Vollstreckung deß Heuraths weder wissen noch hören wöllen. Insonderheit aber erklärt sich die Tochter biß dato rund dahin daß sie ehe den bittern Todt außstehen/ als diesem schädlichen Menschen bey wohnen wolle. Darauß erfolgt/ daß er L. Mævius, der Diener/ die Tochter vor den verordneten Herren Eherichtern der deß Heyl. Röm. Reichs Freystatt S. actionirt/ vnd den Proceß nunmehr so weit vorgesetzt/ daß in Sachen ohnlängst gäntzlichen submittirt/ vnd dieselbige zu richterlichem Außschlag gestellt werden sollen. Darbey ist aber zumercken/ daß in wehrender solcher litis pendentz/ er Mævius noch andere mehr vnverantwortliche Begangenschafften verübt/ einen Italiänischen Handelsman vmb etlich tausent Gulden angesetzt/ bey dem Herrn Graven von N. wegen fälschlich vorgegebner Alchimistischen Kunst/ vnd daher erpractitirter Geltsummen vmb Leib vnd Leben gefangen gelegen: doch folgents durch Intercession der Seinigen wieder ledig gelassen worden/ Endlichen auch einem Kauffman zu nechstgemeldtem S. dessen Factor er anderer Orten seyn sollen/ mächtigen Schaden hinderrucks zugefügt/ vnd auff seinen Namen merckliche Geltposten auffgenommen/ die derselbige wieder abtragen vnd gut thun müssen/ etc. Weil nun offtgedachte Tochter/ vnd zuvorderst dero Mutter/ bey dieser Sachen über alle massen sorgfältig vnnd angsthafft/ auch für das gröste Hertzenleid/ vnd Vngemach auf dieser gantzen Welt hielten/ da sie mit diesem liederlichen Gesellen/ der sie vmb all jhr zeitliche Glückseligkeit gebracht/ solchen vorsetzlichen Betrug gebraucht/ vnd nunmehr multiplici infamiâ, tam juris, quàm facti, beschmitzt behenckt vnd beladen solten werden: So haben sie für rahtsamb ermessen/ bey einer berühmten Vniversität sich vmb eine außführliche Rechtsbelehrung zubewerben/ dadurch den Herrn Richtern desto besser zu informiren/ vnd zu einer verhofften absolutori Vrtheil zubewegen.

Darbey man dann auch dieses vnangefügt nicht lassen kan/ daß sonsten res noch integra, vnnd ledig nichts vnzimbliches vorgegangen/ diese Jungfraw von vornehmen Leuthen/ eines ehrlichen vnverleumbten Namens/ auch ingenuè educirt: vnd mit derselben/ ob summam rei indignitatem, billich ein grosses Mitleiden zutragen/ vnd da sie mit dieser berüchtigten Person, quæ vagabunda nunc est, neque usquam certam sedem figit, solte verknüpfft bleiben/ solcher Heurath besorglich tristissimum exitum gewinnen dörffte.

I. N. D. N. I. C.

Demnach nun erstlichen vns Decano, vnd andern Doctoribus der Juristen Facultät gemeiner Hohenschul zu Tübingen/ vorgesetzte facti specie. von S. auß übermachet/ vnd daneben instándig begehret worden/ daß wir die sämbtliche/ vor dem hoch löblichen Ehegericht alda biß ad sententiam definitivam außgeübte Acten/ vnbeschwert überlesen/ vnd hierüber vnser vnpartheyische rechtmessige Meinung/ was nemblichen secundum illa Acta & actitata für ein Vrtheil zuhoffen/ mit zimblicher Außführung zu Papyr bringen wolten: auch hernacher Andeutung beschehen/ weil dieses ein Gewissens Sach & Ecclesiastici, vel saltem mixti fori zuachten/ vnd vorderist ex jure divino, praxique Orthodoxorum Consistoriorum Ecclesiasticorum zu decidiren, Wir derowegen reverendum & inclytum

Coll-

Collegium Theologicum ebenmessig zu vns ziehen/
auch eines gesaumbten / vnnd wo müglich / solchen
Schluß vergleichen wolten/damit die Jungfraw Be-
klagtin sich dessen nützlich gebrauchen/vnd solches Be-
dencken loco allegationum juris (quæ, utpote ad Do-
mini Judicis instructionem solummodo tendentes,
quocunque tempore, & etiam post causæ conclusio-
nem, offerri possunt) an gehörigen Orten einliefern
möchte. Vnd dann Ehrngeachte Theologische Fa-
cultät/so wol/ als auch wir / sich hierzu willfärig erbo-
ten: Als haben wir / nach begehrter Verlesung der
Actorum, von dieser gantzen Sach / reifflich vnd nach
notturfft in versambleten beeden Collegiis conferi-
ret, vnd b.funden/ daß auff seiten der Jungfraw Be-
klagtin beydes in deme von löblicher Juristen Facultät
der Vniversität zu N. hievor auffgesetztem / vnnd bey
den Actis ad numerum 4. einregistrirtem Bedencken/
wie ebenmeßig in andern / für sie Jungfraw Beklag-
tin einkommenen Schrifften / jhre Exceptiones vnnd
befügsame dermassen außgeführt / bestärckt vnnd ge-
gründet/ daß vnzweiffelig von übel angemaßter Klag
sie gäntzlich entbunden / vnnd ledig gesprochen werden
muß/ Wie wir auch ferner zu volg an vns beschehenen
Begehrens/ dieses gantze Werck / spicilegia quasi le-
gendo, vmb etwas widerholen / vnd hievon per ratio-
nes dubitandi & decidendi gründlich/doch nach müg-
lichster Kürtze/handlen wollen.

RATIONES DUBITANDI.

76 Wir befinden zwar / daß für den angemaßten Klä-
gern allerhand starck scheinende rationes fürgebracht/
vnd ex Actis eruirt werden können / derenthalben pri-
mâ facie zuerachten / ob weren zwischen beeden jetzt
streittenden Partheyen hie vor der zeit vorgegangene
Sponsalia vnnd Eheberedung nicht allein allerdings
kräfftig/auch durch keinen Geist- oder Weltlichen Ge-
walt legitimè cassirt, oder auffgelöst/sonder vielmehr
veranlaßter massen/ consummirt oder vollzogen wer-
den sollen.
77 Dann anfangs vnstrittig ve:s:henen Rechtens /
quod qui, vel quæ matrimonium promisit, illud et-
iam consummare teneatur. *c. ex literis Sylvani.1*[illegible]. *&*
ibi Panormitan. & Felin. c. preterea.2. c. requisivit.17.
& c. sicut.22. ext. de sponsalib. c. de illis. 7. in fin. ext. de
desponsat. impub. Didacus Covarruvias part.1. c 4. Epi-
tomes de sponsalibus & matrimon. numer.2. & seqq. ubi
ait; sponsum, conjugalem consensum præstare &
78 consummare nolentem, mortaliter peccare. Quin
& constat: in.unctâ quandoque censurâ ecclesiasti-
câ, relegatione, pœnâ carceris, vel pecuniariâ etiam,
pro conditione fortunæ, & violatæ fidei; item per-
petuo cælibatu, in pœnam violatæ fidei matrimo-
nialis, per consensum de præsenti præstitæ, nec non
etiam præstatione interesse & damni, personæ inno-
centi, propter illatam contumaciam, contemptum &
ludibrium succurri, *argum d. c. ex literis Sylvani. 10.*
in fine. & ibi Dd. d. c. sicut.22. ext. de sponsalib. junctâ l.
fin. C. de sponsalib. & l. consensu.8. C. de repudiis Accurs.
& Salicet. in l.1. C. de sponsalib. Paulus Cypræus in tract.
de connubior. jure part.1. de sponsalibus. cap.12. §.2.4.5.
6.7. & 9. ubi etiam aliquot responsa pœnalia nuptia-
rum non consummatarum proponit. Atque eo spe-
ctant verba Dn. Lutheri: welcher nach offentlichem
Verlöbnuß zu seinem Gemahl nicht will / sol ohn: Ehe
bleiben/refutante Cypræo *d. c.12. §.6. numer.31.* Eam-
que in rem D. Felix Bidembachius *in tractat. de caus.*
matrimonial. lib. c.2. quæst. ult. fol.36. & seq. ita scribit:
observatum id sæpius Stutgardiæ, ut sponsus ex car-
cere ad templum deduceretur, ut matrimonium, de
quo convictus erat, coram Ecclesia publicè confir-
maretur. Additque, Anno 1603. d.24. Maij, quen-
dam, qui reluctaretur, nec copulari vellet, ex templo
in carcerem reductum, ibique ad primum Junii de-
tentum, & denuò ad Templum ipso deducto, tan-
dem confirmatas nuptias fuisse, &c. Licèt autem 79
hoc admodum grave & durum videatur; cum ma-
trimonia debeant esse libera & spontanea: nihilomi-
nus tamen Magistratus, qui est defensor ordinatio-
nis divinæ, conjugii scilicet, rectè facit, quod contu-
maces carceribus, & aliis pœnis coërcet. Sic enim 80
non coguntur inviti ad matrimonium contrahen-
dum; sed ad jam contractum legitimè consumman-
dum. Est quippe matrimonium indissolubilis con-
junctio, *Matth. c.19.* Est item pactio de conjugio,
fœdus divinum. *Proverb. c.2. v.17. Malach. c.2 v.14.*
ac proinde humanâ auctoritate nequaquam dissol-
vendum. Sed & metuendum est; ne confirmetur le-
vitas eorum, qui sponsalia, quæ sunt conjugii funda-
mentum, temerè dissolvunt. Poterit etenim quili-
bet capitales inimicitias, aliasve causas, fingere & si-
mulare.
Welches alles fürs ander / in gegenwertigem vn- 81
serm Fall desto mehr statt haben/vnd vnzweiffelig gel-
ten solte / weil wir allhie ledig nicht in casu sponsalio-
rum de futuro versiren/sonder in allweg von einer sol-
chen Eheberedung handlen/ welche von den Doctorib⁹
communissimè de præsenti indigitirt oder genennet
wird. gestalt same solches aus dem Heurathsbrieff/den
Actis *sub num.2.* beygelegt / fast vnwidersprechlich er-
scheinen will / in dem daselbsten zubefinden / daß auff
selbigem dato, ein eheliche Vermählung / vnd freund-
licher Heurat sich begeben vnd zugetragen / auch dabey
in persönlicher Gegenwertigkeit / vnnd mit sonderm
wissen willen/vnd consens der vnderschriebenen Sal-
leuth bereit/ angenommen / verwilligt vnd beschlossen
worden: nemblichen vnnd fürs erste / daß sie beide/
Herr L. Mævius, vnd Jungfraw Helena einander
zum Stand der H. Ehe hiemit nemmen vnd haben sol-
len. Quæ verba, heut *dato*, hiemit/rc. non aliam, nisi 82
præsentis temporis admittunt significationem. Nam
verba, *ex nunc*, hiemit/rc. matrimonium, non sponsa-
lia, notant, *Sotus 4. dist.17. quæst.2. art.1. post.2. concl.*
vers. est tamen, &c. Et in terminis minus fortiori-
bus traditum est: Accipio te, & accipiam te in uxo-
rem, Jch nemme dich zur Ehe / vnd ich will dich zur Ehe
nemmen/

nemmen, in vernaculâ nostrâ haud dissitere: & in du-
bio, ne forte vera conjugia sub istiusmodi verborum
decipulis distrahantur, pro nuptiis seu sponsalibus
de præsenti accipi debere. *Schneidevvin. ad tit. Instit.*
de nupt. part. 1. numer. 5. & 6. Beust. in tract. de jure con-
nubior. part. 1. de sponsalib. cap. 8. Paul. Cypræus d. tract.
de connubior. jur. part. 1 c. 4. §. 6. §. 8. ad fin. & §. 12. nu-
mer. 3. 4. 10. & seqq. Quin etiam, si verba de futuro
non respiciant initium contractûs, sed ejus executi-
onem, puta, habebo vel tenebo te; vel volo, aut pla-
cet mihi, te habere vel tenere pro legitimâ uxore, &
similia: per istiusmodi verborum formulas non spon-
salia, sed nuptiæ, seu sponsalia de præsenti contra-
huntur, *arg. c. ex parte. 9. ext. de sponsalib. gloss. in can*
si quis divinis. in verb. habiturum & ibi Archidiac.
caus. 30. quæst 5. Felin. in c. Rodulphus. 35. ex. de rescript.
Menoch. lib. 3. præsumpt. 3 num. 1 & lib. 2. arbitr. jud.
cas. 496. num. 28. & seqq. Melch. Kling. in tract. de caus.
matrimon. sub rubr. de sponsalib. de præsent. Covarruv.
83 *tom. 1. de matrim. part 2. cap. 4. §. 1. n. 5.* Et porrò com-
munissima utriusque fori Doctorum traditio est:
quod in dubio, & quando verba seu consensus præ-
stitus, tam de sponsalibus de præsenti, quàm de futu-
ro intelligi possunt; sponsalia de præsenti magis,
quam de futuro, inita fuisse, præsumatur, *arg. §. om-*
nu. 2. & ibi Dd. Instit. de verb. obligat. juncto cap. licet.
23. in fin. ext. de testib. [illegible] ext. de re judic. c. quemad-
modum. 25. ubi Panormitan ext. de jurejurand. Beust.
d. tract. de jur. connubior. part. 1. cap. 8. Author. consult.
Saxon. part. 1. d. contract. quæst. 56. num. 15.

Wann dann auß bißhero deducirtem erscheinet
daß wir nicht in terminis sponsaliorum, sondern veri
& rati matrimonii, verseen: als schleusset sich ferner/
daß solche rechte Ehe / durch fürgeschützte Exceptio-
nes, Einreden vnd Behelff der Jungfraw Beklagtin/
nicht gescheiden / sondern zugesagter massen mit dem
84 Kirchgang in allweg vollzogen werden müsse. Cer-
tum enim est axioma utriusque Interpretum juris:
sponsalia de præsenti, pro vero matrimonio haberi,
[illegible] Cothman. *vol. 2. consil. 78.*
85 & Schrader *part 9. c. 2. num. 13. & sect. 8. num. 37.* At
sponsalia, per verba de præsenti contracta, propriè
nuptiæ seu matrimonium esse dicuntur: cum nempe
de jure civili (à quo Jus canonicum, quoad rem
ipsam, eatenus non discrepat) non concubitus, sed
consensus de præsenti, nuptias constituat. *l. nuptias*
30. ff. de reg. jur. l. cùm hic status. 32. § si mulier. 13. ff.
de donat. inter vir & uxor. l. cui fuerit. 15. in fin. ff. de
condit. & demonstrat. junct. cap. fin. ext. de desponsat. im-
puber. c. penult. ext. de sponsalib. can. matrimon. 1. & can.
cum initiatur. 31. caus. 27. q. 2. can. aliter. caus. 30. q. 5
can. honorantur. caus. 32. q. 2. Panormitan. in cap. fin.
86 *ext. de conjug. leprosor. n. 3.* ubi ait, quod per sponsalia
de præsenti matrimonium, quoad sui essentiam, et-
iam consummatum esse censeatur. *Wesenbec. in Pa-*
ratit. ff. de sponsalib. num. 7. vers. quod fortè in sponsali-
bus, &c. Beust. d. part. 1. cap. 7. §. ult. Schneidevvin. ad
d. tit. Instit. de nupt. part. 1. numer. 15. Vultejus ad princ.
tit. Inst. de nupt. num 11. Schurff. consil. 9. cent. 3. Covar-
ruv. d. tom. 1. part. 1. de sponsal. c. 1. num. 5. & 6. & part.
2. de matrim. c. 1. numer. 3. & 4. Authores consult. Sax.
Saxon. in append. matrim. part. 1. quæst. n. 8. num. 2.
Sponsus item & sponsa de præsenti, ex propriâ etiam 87
significatione, appellatione mariti & uxoris conti-
nentur, *arg. can. conjux. 6. caus 27. quæst. 2. cap. ex part.*
9. ext. de sponsalib. l. deniq. 6. ff. de rit. nupt. d. l. cùm
hic status. 32. §. si mulier. 13. ff. de donat. inter vir. &
ux. d. l. nuptias. 30. ff. de reg. jur. Panormitan in c. 1.
numer 5. ext. de clericis conjugat. Berlich. part. 3. con-
clus. practicabil. q. 25. numer. 6. & 12. Ex quo est, ut 88
dispositum de marito & uxore, ad sponsum quoque
& sponsam de præsenti extendatur: veluti, donatio-
nes inter sponsum & sponsam de præsenti, æque ac
inter maritum & uxorem sunt prohibitæ. *l. penult. ff.*
de donat. inter vir. & uxor. l. cùm in te. 6. & ibid. Bald.
C. de donationibus ante nupt. Socin. in l. 1. ff. solut. ma-
trimon. Eodemque modo, sicut mater, ad secundas 89
nuptias transiens, tutela filiorum fungi nequit: ita
& vidua, quæ cum secundo sponsalia de præsenti
contrahit, liberorum primi matrimonii tutrix esse
haud poterit. *Speculat. in [illegible] nunc dicendum. numer 3.*
de tutor. Item, sicut uxor sortitur forum & domici- 90
lium mariti: ita & sponsa de præsenti consequitur
forum & domicilium sponsi sive mariti. *Felin in c. 1.*
ext. de sponsalib. Iason in l. quædam. 19. in princ. ff. de ju-
risdict. gloss. in l. ea, quæ. 32. ff. ad municipal. adeoque 91
sponsa de præsenti cum alio rem habens, propriè et-
iam adulterium committere dicitur, *arg. l. si uxor. 13.*
§. divi. 3. ff. ad leg. Iul. de adulter. glos. in c. discretio-
nem. 6. super verbo reatum. ext. de eo, qui cognovit con-
sang. uxor. suæ, vel sponsæ. Et actio rerum amotarum 92
æquè adversus sponsam de præsenti, res sponsi amo-
ventem, atque adversus uxorem, conceditur, *arg. l.*
nihil interest. 15. ff. de act. rer. amotar. Imò & jure di- 93
vino, sponsa est & vocatur uxor *Gen. c. 29. v. 21. Deu-*
ter. 22. v. 23. Matth. 1. v. 20. ubi Angelus Domini ad
Josephum dixit: noli timere Mariam, uxorem tuam
quæ v. 18. erat Josepho μνηστευθεῖσα, & tantummo-
do desponsata, ad te assumere. Unde Philo Judæus
in lib. de special. leg. pag. 1066. ad loc. Deut. sic annotat:
Sponsalia tantundem valent, quantum nuptiæ. Ergo
sponsalia non sunt dissolvenda ob causas alias, quam
propter quas matrimoniũ solvi potest. Indeq; Basili[9]
Monn. *in tr. de matr. part. 3. c. 12.* sponsalia de præsenti
seu nuptias, concubitu nondum consumatas, eo quod
jure divino, gentiũ & civili, verum matrimoniũ sint,
nec per dispensationem pontificiâ solvi posse, censet.

Wann nun diese Eheverlobnuß ein rechtes matri-
monium ist / vnd darfür gehalten werden muß: als kan
solches durch dieses / daß der Kläger in Armut kom-
men, oder in rei veritate ärmer gewest / vñ übeler qua-
lificirt, dann man jhne tempore matrimonii contracti
angesehen / ja wann er auch schon ein oder mehr deli-
cta begangen / vñ anjetzo vagabundus seyn mus / des-
senhalben nicht dirimirt, auffgelöst oder geschaiden
werden. Quippe ex post torrens matrimonium non 94
vitiat.

vitiat. *can. unic. §. fin. vers. error fortunæ & qualitatis. caus. 29. q. 1. Covarruvias d. tom. 1. de matrim. part. 2. cap. 3. §. 7. num. 2. Andr. Gail. lib. 2 observat. 93. numer. 12. Schneidevvin. ad d. tit. Instit. de nupt. part. 4. num. 58 Beza de repud. & divort. pag. 87. vers. errore verò fortunæ, &c. Paul Cypræus d. tract. de connubior. jure part. 1 c. 13. §. 35. Alberic. Gentil. lib. 3. de nupt. cap. 4* Idemque juris est: si quis morbosam pro suâ, male moratam pro bonis moribus præditâ, sterilem pro fœcundâ omnium rerum inexpertam & segnem, quam peritam matremfamilias & diligentem esse arbitrabatur, ex errore in uxorem duxerit. Hujusmodi enim qualitatum accidentalium error matrimonium non dirimit. *d. can. un. vers. error fortunæ & qualitatis, caus. 29. q. 1 Schrader. ad tit. Instit. de nupt. part. 2. numer. 7 Schneidevvin. ad eundem tit. part. 4 num. 59 Beust. d. tract. de jure connubior. part. 2. cap. 14. vers. error qualitatis est, &c. Alberic. Gentil. d. lib. 3 de nupt. c. 3 Paul. Cypræus. d. tract. de connubior. jur. part. 1. c. 13. §. 39.* Et huc spectat quod idem Cypræus *d. c. 13. §. 36* scribit: Error fortunæ est, si pauper sit, quem divitem affirmabant. Hic sponsalia vel matrimonium non vitiat, cum ad substantiam aut formam non pertineat. Idque constitutum est Friderici Regis Daniæ II. cautum esse notat, hac ratione quæ ibi subjicitur: quod levitas quædam sit non ferenda, rem tanti momenti tractare, & alteri fidem de conjugio dare, antequam ejus conditionem & facultates exploratas habeas.

93 Et similiter in illâ quæstione: an error qualitatis, seu dolus antecedens, nempe qui ineundo matrimonio causam præbet, illas non ineundo, illud dirimat, verissimam omnino sententiam esse, præclarissimus Thomas Sanchez, *in admodum egregio tract. de matrimon. lib. 3. disp. 18. num. 18.* tradit: quod is error seu dolus non efficiat matrimonium involuntarium: quia in *c. cùm in Apostolica. 18. de spon. alib.* decidit, matrimonium non irritari ex mendacio & [illegible] ad ipsum inducentibus: ut exponunt ibi Antonius *num. 3* Abbas *num. 2* Præpositus *numer. 2* & Alexand. de Nevo *num. 3*. Etsi enim [illegible] sit causa involuntarii: attamen non omne [illegible] involuntarium simpliciter, sed is solus, [illegible] circa substantiam per se, & ex natura [illegible] contractûs essentiam. At dum [illegible] habet per accidens solum [illegible] quid insurgit [illegible] tum, quin [illegible] benfione [illegible] ipsiusque [illegible] cont[illegible] quod essentiam voluntarium [illegible] inde [illegible] dum [illegible] [illegible] *matrim. lib. 4* [illegible] illud vitiabit.

Sic pariter non dissolvuntur, sponsalia paupertate, vel aliquo infortunio sponsæ vel sponsi supervenientæ, *Sanchez lib. 1. de matrim. disp. 59.* Etenim conjunx omnium infortuniorum & calamitatum, alterutri conjugum evenientium, particeps redditur. *l. si cum dotem. 22. §. si maritus. 7. ibi: quid enim tam humanum est, quàm fortuitis casibus mulieris maritum, vel uxorem viri participem esse ff. solut. matrim. can. si uxorem. 18. caus. 32. q. 7. Hu[illegible] de hominib. propr. cap. 5. num. 25. & seqq. Andr. Rauchbar. lib. 2. quæst. 2. numer. 24. & 25.* Conjuges namque invicem et in necessitatibus, sese mutuis operis sublevare jubentur: nec alter ab altero discedere potest *l. indignum. ff. de his, quæ ut indignis auferuntur. l. quod si nolit 31. §. culpam 22. ff. de ædilit. l. quod in uxorem. 3. ubi [illegible] C. de negot. gest. Rauchbar. d. lib. 2 q. 2. num. 18. 21. 22. &* 96 97

26. Itemque morte civili, puta [illegible] deportatione, banno Imperii [illegible] & aliis [illegible] stantiæ matrimonii non repugnantibus, matrimonium dissolvi nequit. *Dn. Iohan. Ex[illegible] in Synops. matrimoniali, cap. 8 tocerim. 3.* Quod [illegible] pœna non subsecuta [illegible] putà [illegible] [illegible] corporis afflictiva [illegible] matrimonium non dissolvat [illegible] *l. rei ux. rel. 24 vers. in autem ibi non tamen mors ex pœna ubi [illegible] C. de donat. inter vir. & uxor. l. 1. C. de repud. [illegible] 22. cap. [illegible] & cap. 2 ubi Felin & Panormitan. ext. de divortiis.* Et quantumvis pœna delicti uni ex conjugibus [illegible] conjugem innocentem porrigi nequeat. *l. re uxoris. 24. C. de donat. inter vir. & uxor.* attamen [illegible] tas uni conjugum, constante matrimonio [illegible] alteri etiam communis est. *d. l. si cum dotem. 22. §. si maritus. ff. solut. matrim. Beust. d. tractat. de [illegible] connubior part. 2 cap. 13. Andreas Gail [illegible] lib. 2 [illegible] b. [illegible] cap 16 numer. 2. Schneidevvinus a [illegible] de nupt. part. 4. numer. 40* ubi ex [illegible] ctori Luth[illegible] quod [illegible] dam, post perpetratum tantum crimen [illegible] *Beza de repud. & divort. pag. [illegible] Absentia igitur & seqq.* ubi etiam [illegible] gumenta refellit. Nam etiamsi marit[illegible] ipsum delictum, domicilium mu[illegible] puta si carcere [illegible] aliamve gravior[illegible] vel relegetur, aut in bannum de[illegible] eundem nihilominus sequi tenetur, [illegible] *in cap. 1 [illegible] qui matrim. accusar poss. Thomas Sanchez. tract. de matrimon. lib. 1. disputation. 41. numer. 1 & [illegible] d. tractat. de jur. connubior. part. 2. cap. 1 [illegible] nactus oper. criminal. lib. 4 titul. 16 [illegible] n. 42 [illegible] 261 Schraderus ad d. titul. Institut. [illegible] 2. num 140 vers. sive maritus &c. H[illegible] Riminaldus consil. matrim. univer. 81. num.* 98 99 100

Dritteus / kommet auch bey Orten [illegible] quod in dubio, an [illegible] in matrimonii favorem [illegible] [illegible] *ext. de præ[illegible]* ubi [illegible] parties, Judicem [illegible]

bert

bere, præterquam in liberali causa. Ubi glos. *super verbo, in liberali* ait: idem in causa matrimoniali fieri debere. Sic & traditum invenimus: ordinariis diversas sententias proferentibus, præferri sententiam in favorem tei, nisi in causa [illegible]abili matrimonii. *Ita docent Ioannes Andr. in c. ex parte 9. de sponsal. n. 3. Hostiens. & Ancharan ibidem numer. 7. Alexand. de Nevo numer. 2 . & Prepofit. numer. 6. Cardinal. in c. fin. numer. 1. de clandest. desponsationibus. Abbas in c. fin. numer. 7 de desponsat. impuber. Lapus allegat. 6. numer. 14. Alciat. lib. 1. responsor. consil. 13. num. 18. Menochius de præsumpt. lib. 3 præsumpt 3. numer. 9. Brunellus de sponsal. conclus. 5. num. 5. Alexand. Carrer. lib. 1. de sponsal. c. 12. Mascard de prob. con[c]l. 1027*

102 *numer. 3.* Hinc & infertur: opinionem singularem alicujus Doctoris, matrimonium sustinentis, præferri plurium sententiæ, illud impugnantium; nisi textui aperto innitantur. *Hostiens. in c. super. 2. ext. de cognat. spirituali, & ibib. Ioan. Andr. numer. 3. Anchar. numer. 3. Henricus. numer. 4 Nevo num. 3. & Prapos. numer 2. Felin. in rubr. de sponsalib. numer. 6. vers. nono. Dec. in c. asecla. 39. numer. 4. de appellat. Barbat. consil. 6 numer 2 v l. 1. Berojus in c 1. numer. 271. de constitut. Anton. Cucus lib. 5. institut. major titul. 11. numer. 157. Menochius alios referens, de præsumpt. lib. 2 præsumpt 71. numer 30. & seq.* Et opinionem faventem matrimonio, vel causæ piæ, præferendam esse, etiam probatur *ex c. licet ex quadam 47. in fin. de testib. & attestat.* ubi hæc verba leguntur: *Tolerabilius est, aliquos contra statuta hominum dimittere copulatos, quàm, conjunctos legitimè contra statuta Domini separare.*

RATIONES DECIDENDI.

103 Obwol nun jetzt außgeführte dubitandi rationes, und was noch ferners in eum sensum, für den Zu deßgern exacti [illegible], vnd gesucht gerahmet werden möchte (wie auch [illegible] gezogen vnd allein [illegible] außzusetzen vnterlassen [illegible]: so seynd wir doch der einhelligen/endlichen/vnd vnsers theils gantz vnzweiffelichen Meinung/daß vnverhindert vorgegangener Eheberedung/wie starck vnd bündlich selbige auch immer anzusehen/nichts destoweniger habitâ ratione omnium circumstantiarum, so in den [illegible] vnd wider eingeführet bewiesen vnnd erstritten/die Jungfraw Beklagtin zu vollziehung solcher Ehgelübd/in keinem weg zu nötigen/sondern dero Vollstreckung mit gutem Gewissen verwaigern/auch consequenter durch den Herrn Richter könn vnd solle von dem Kläger geschelden vnd angemaster Klag entbunden werden. Worzu vns folgende/vnd zuversichtlich invi[illegible] rationum pondera, prægravissima sanè, bewegen vnd verlassen thuen.

104 Et quidem primum nostræ opinationis argumentum [illegible] potius evidentiale, & præparatio ad subsequentem [illegible] [illegible]tionem, innititur, & desumptum est ab omnium sponsaliorum genericà conditione & naturà. Omnia etenim sponsalia, propriè sic dicta, ita sunt comparata, ut tantum sint de futuro. Notant siquidem, accuratè loquendo, solennem futurarum nuptiarum sponsionem: ac definiuntur, quod sint mentio sive interrogatio & repromissio futurarum nuptiarum. *l. 1. ff. de sponsalib. can. nostrates. 30. quæst. 5.*

105 Hoc cum ita sit: monent Theologi & Jureconsulti, in omnibus sponsalibus, etiamsi publicè & purè contrahantur absque conditione; hoc est, in omni conjugii promissione, quæcunque illa tandem sit, & qualitercunque comparata, semper subaudiendam hanc esse conditionem; *nisi quid intervenerit, quod promissionis impletionem, id est, matrimonii inchoati ratificationem & consummationem impediat.* Quia ergo omnia sponsalia, etiam purè & absque conditione de præsenti contracta, nihilominus semper hanc conditionem includunt (*nisi aliquid intervenerit, quod ratificationem & consummationem impediat*) inde sequitur, si hæc conditio haud impleatur, & sufficiens causa, consummationem inchoati matrimonii impediens, interveniat, quales certè in hoc nostro casu plures adsunt: ut, Deo bene juvante, suo loco edocebitur) quod illa omnia, non quidem privatâ auctoritate, attamen publicè à Judice dissolvi & rescindi queant; & ad instantem petitionem partis innocentis, omnino resolvi debeant.

Vnd dieses Argumentum noch mehrer zubesterckē/seynd allhie folgende zween Puncten in guter obacht zu haben. Daß nemblich (1.) gegenwertige Eheverlobnuß kein rechte würckliche ratificirt vnd consummirte Ehe/sondern sui naturâ, ex menteque contrahentium, & ipsâ legis atque consuetudinis interpretatione, allein pro sponsalibus, solenniter quidem & publicè celebratis; minime autem pro matrimonio rite & omnino indissolubiliter contracto, zuhalten. Vnd dann (2.) daß dergleichen publicè, adhibitis testibus, & in præsentiâ Ecclesiæ Ministri contrahirt vnd celebrirte sponsalien, ehe vnd dann gehörige Verkündigung/offentliche Benediction vnnd Einsegnung vor dem Angesicht der H. Christlichen Kirchen vorgegangen/vnd durch beschlagung der Decken consummirt oder vollzogen worden/durch viel ringere Vrsachen vnd Occasionen (dann sonsten in vero & consummato matrimonio von nöhten) widerumb [illegible], auctoritateque publicâ & legitimâ auffgelöst/talesque desponsati von einander geschaiden werden mögen. In erwegung/daß in hieoben erwehnten vnd bey den Actis, *sub numer. 2.* befindlicher Eheberedung gesetzet: daß gleichwol sie beede/Mævius vnnd Jungfraw Helena, einander zum Stand der H. Ehe hiemit nemmen: doch erst in künfftig zu jhrer Eltern/Vögt vnd Verwandten Gelegenheit/vnd rahtsamb bedencken/solchen Verspruch gegen einander/nach Christlicher Ordnung mit dem offentlichen Kirchgang confirmiren, [illegible] vnd vollziehen sollen; welches in rei veritate nicht [illegible] den mag/[illegible] Hand-

ſtreich halten / futuras nuptias promittiren, gar nicht
aber rechte Hochzeit / oder ein Ehe hiemit machen wol-
107 len. Et ſanè attendendum eſt: de quo tunc temporis
tractabatur. Si enim de matrimonio tractatio fuit
inſtituta: verba dubia cenſendum eſt conſtituere
matrimonium: & ſi de ſponſalibus; ſponſalia, ut
colligitur *ex c. intelligentia. 6. de verbor. ſignificat.* &
docent. Paludan. 4. *d.27.q.2. a.4. concluſ.5. num.27.*
& Veracruz.1.*p. Spec. a.17. dub* 2. Et pariter in dubio
favendum eſt fœminis: quia ſimplicius res tractare
ſolent, faciliusque a viris decipiuntur. *Enriquez lib.*
11. de matrimon. cap. 11. numer. 6. Barthol. à Ledes. dub.
108 *9. de matrimon fol.* 1234. Quod item ſponſalia non
importent matrimonium, etiamſi adſint mixta ver-
ba executiva, quæ de ſe important matrimonium,
quando talis executio in futurum tempus eſt dilata,
in terminis docet Aretinus *conſil.142. ex facto propone-*
tur. numer. 4. Quodque quando Parochus & teſtes
ſponſalibus, etiam juramento ſtabilitis, interſunt, in-
de legitimum, verumque matrimonium non indu-
catur, irrefragabiliter tradit Sanchez *lib.3. de matrim.*
diſput.40. numer.4. & ſeqq. cùm per hæc natura ſub-
ſtantialis contractûs minimè immutetur: ſed firmi-
109 or tantummodo reddatur. Indeque publica ſponſa-
lia definiuntur, quæ fiunt feſtivitate ſponſalium, &
turba amicorum congregata, & maximè, ſi ſunt con-
tracta in Eccleſia. *Bald. conſil.* 148. *In caſu propoſito.*
circa finem. num.13. verſ. quæ autem fiunt. lib.1. Cypræ⁹
d. tract. de connubior. jur. part.1. de ſponſal. c.10. §.1. & 2.
110 ubi ait: cùm omnia in Eccleſia Dei fieri debeant *εὐ-*
σχημόνως: honeſtas ipſa & decori ratio poſtulat, ut ſic-
ut alii magni momenti actus, ita & hic contractus,
adhibitis & corrogatis propinquis & teſtibus, & au-
ctoritate eorum, in quorum poteſtate ſunt, ineatur:
tum quod nulla ſit conventio aut obligatio, quæ ma-
jorem deliberationem aut conſultationem requirat:
cum matrimonium ſit conjunctio & communicatio
111 animæ, corporis & bonorum; quæ omnia hoc vin-
culo in unum coaleſcunt: tum quod ea, quæ clam
inter virum & mulierem aguntur, turpitudinis ſuſpi-
cione laborant; imò dolo inita præſumuntur. Ideoq;
apparet; hæc omnia, quæ in noſtro caſu intervene-
runt, ad legitima ſponſalia requiri: minimè autem
neceſſariò importare, ut ea pro vero matrimonio de-
beant haberi.

112 Et licèt hic, quod & in dubitandi rationibus urge-
batur, verba adſint, præſentem denotantia conſen-
ſum & promiſſionem: ſciendum tamen eſt, omnia
ſponſalia (quæ à promiſſione de contrahendis cum
aliquâ ſponſalibus, omnino ſunt ſeparanda, *Kitzelius*
cap. 5. theorem.1. lib. 6.) continere præcedentem ali-
quam ſtipulationem, ſed quæ futurum aliquod factū,
nempe nuptiarum celebrationem, reſpectet. *Tarno-*
vius lib.1. de matrim. c.83. q.1. Quo eodem ſenſu Cy-
præus *d. part.1. cap.2. §.2. numer.4.* ſcribit: ſponſalia
quæcunque oratione aut verbis concepta, ſua naturâ
nuptias futuras, in quibus uxor ducitur, reſpicere.
Nuptiæ enim ſponſalia ſpatio temporis quodam ſub-
ſequuntur, & poſteriores ſunt: neque uno momento
fiunt, nec fieri debent: ſed conventionibus ſeu tra-
ctatibus duobus. Unde idem Cypræus *d. part.1. c.4.* 113
§.4. diſtinctionem ſponſaliorum in præſenti & de fu-
turo, in dubium vocat, & ait *num.* 2. veterum ſpon-
ſalia verbis præſentis temporis accepta fuiſſe; & ve-
ta ſponſalia vix aliter concipi poſſe. Qui idem §. 9.
*num.*1. ſcribit: ſi verbis futuri temporis quis uſus eſ-
ſet: *verbi gratiâ*: Spondebo, aut deſpondebo tibi fi-
liam, non rectè ſponſalia facta dici poſſent: quod his
verbis ſponſalia promittantur contractum iri, non
autem contrahantur. Aliud verò eſt, promittere: a- 114
liud, facere. Aliud, ſeſe obligare & contractum ab-
ſolvere, aliud, promittere obligationem futuram. Et
qui ſe facturum promittit, nondum facit. Unde qui
verbo futuri temporis utitur, ſatis innuit, ſe hoc tem-
pore, ſeu inſtanti, quod promiſit, facere nolle, ſed
rem differre. Veluti, cum Raguel Angelo hortanti ut
filiam ſuam Tobiæ det, promittit, ſe eam deſponſu-
rum. Ne dubites, inquit, quin eam illi ſim deſponſu-
rus: nondum deſpondiſſe, aut ſponſalia contraxiſſe
dicitur: ſed tunc demum, cùm promiſſio de præſenti
ſubſecuta eſt. *Filiam meam, ut par eſt, accipe, tibi ha-*
be; quia conſanguineus eſtis. Confert huc, quod ille
idem Cypræus, *d. part.1. §.10. num.2. ex D. Luthero* re-
fert: Nach gewohnlicher weiß / muß eine oeffentliche
Verlobnuß per verba de præſenti geſchehen / vitandæ
ambiguitatis cauſa. Itaq; Romani unico verbo, *ſpon-*
deo, in conſtituendis ſponſalibus uſi ſunt, tanquam o-
mnium firmiſſimo, & minimè ambiguo. Et porrò e- 115
leganter jam ſæpe laudatus Cypræus *d. part.1. c.11. §. 8.*
duplicia inſtrumenta nuptialia eſſe ait: inſtrumen-
tum ſcilic. ſponſaliorum, & inſtrumentum acceptio-
nis, vel actûs ipſius accipiendi, vel traditionis: quo
continetur, uxorem traditam, ductam & acceptam
eſſe à marito: & quod ſeſe obligaverit maritus ad ea
præſtanda, quæ maritus uxori debet. Quod idem Cy-
præus *c. 5. §.2. num.3.* Pontificum & Juriſconſulto-
rum reſponſis firmat, ubi ſcribit: Et ne quis putet,
hæc in deſuetudinem abiiſſe, adhuc apud omnes to-
tius Chriſtianitatis gentes obtinet: ut primùm pu-
ella deſponſata conſentiat: deinde, nuptiis ſubſecu-
tis, coram totâ Eccleſiâ copulanda rurſus geminet,
ac ratificet conſenſum, prius in ſponſalibus expreſ-
ſum. Quæ geminatio firmitatem propoſiti & volun- 116
tatis arguit. *Eberhard. in loco, à vi geminationis* &
cōſenſum vel fœd⁹ maritale conſtituit. Inſonderheit
da man notiſſimam Germaniæ conſuetudinem, in
ipſos potiſſimos juris effect⁹ anſihet / wird ſich hell vñ
Sonnenklar entdeckē quod ſponſalia, etiam ſolēniter,
teſtato, publicèque contracta, à vero matrimonio &
nuptiis, individuam vitæ conſuetudinem importan-
tib⁹, & quæ maris & fœminæ cōjunctio definiuntur,
in viel weg zu unterſchaiden. Siquidem ante matrimo-
nii conſummationem, ſponſa pleno jure mariti non eſt,
jure tam naturali, quàm divino. *Gen. c.* [illegible] *v.16. Eph. 5.*
v.22. & ſeqq. can honor. cauſ. 32. q. 2. Cypræus d. tract. de
connub. jur part.1. c. 5. §. 2. num.3. & §. 13. per tot.

Ut maximè enim uxor, post contractas nuptias, mariti sui forum & domicilium sequatur. *l. exigere. 65. ff. de judic. l. cum quadam puella. 19. ff. de jurisd. l. ult. l. mulieres erunt. 3. ff. ad municipal. l. ult. Cod. de incol. &c.* attamen hoc ipsum fallit in sponsa tam de futuro quam præsenti, quæ ante celebratas nuptias domicilium non mutat, *arg. d. l. cùm quadam. 19. ff. de jurisd.* Cypræus *d. part. 1. c. 5. §. 15.* Etiam item nullis agnatis aut cognatis, intra decimum gradum extantibus, maritus & uxor de jure communi sibi invicem succedant: sponsus autem sponsæ, & contra, sponsa sponso ita defuncto nunquam succedit. *Bald. Salicet. Alexand. & Iason in l. 1. C. unde vir & uxor.* Idem Bald. *in l. fin. C. unde legitimi, & consil. 9. in fin libr. 2.* Schrader. *ad tit. Instit. de nuptiis. part. 7. numer. 21.* Et generalis est consuetudo totius orbis, ne dotem, nec aliud lucrari conjugem, si matrimonium non fuerit concubitu consummatum. *Boerius decis. 22. numer. 36. & 38. Cavalli. opinion. commun. contra commun. quæst. Caccial. lib. 2. quæstion. var. cap. 2. Gail libr. 2. observat. 80. Roland à Valle, de lucro dot. quæst. 1. Franc. à Sosa, de ... quæstion. 13.* Ac porrò etiamsi vidua, intra annum luctus nubens, infamis reddatur *l. 1. ff. de his, qui notan. infam.* attamen id ipsum fallit in ea, quæ intra tempus luctûs sponsalia, etiam de præsenti, tantum contrahit. *l. solent. 10. §. 1. ff. eod. tit. Schrader. ad d. tit. Inst. de nupt. part. 1. num. 14. Cypr. d. part. 1. c. 5. § 16. Freher. de*

118 *fam. & infam. libr. 1. cap. 17. num.* Sponsalia etiam de præsenti, non faciunt incestum, quamvis usque puniatur ille, qui sponsam incestè, quam qui sponsam etiam de præsenti contrahit: & sponsalibus publicam honestatem, non affinitatem induci, constat. Quoque multis nominibus sponsalia, etiam de præsenti, a matrimonio differant, sæpe dictus Cypræus *cap. 1. per* diversum, ac per alios paragraphos, latè docet eque probat. Quod & fecit Alber. Gentil. *lib. 2. de nuptiis.*

119 *cap. 3. & seq.* Et nos etiam infra, Deo juvante, inter tutatiores dubitandi rationum hac de re aliquid addemus. Et sanè veteres etiam initium conjugii præscripserunt, non ex eo die, quo sponsalia contrahebentur, hoc est, verbis promissio fieret: sed ex quo sponsæ in nuptiis traditæ, ductæ & mancipatæ, in mutuam habitationem consensissent, & sociati maritali affectione vivere cœpissent, & possessæ illent, præsumerunt, & æstimârunt. Ac etiam Cypræus *d. cap. 5. §.* solide refutat argumenta eorum, qui consensu solo in sponsalibus expresso, hoc est, absque traditione, acceptione, possessione, & benedictione, verum & consummatum matrimonium constitui, existimant.

120 Quam etiam ob causam sponsus cum sponsa de præsenti quam volunt ante celebratas nuptias consuetudinem habent, meritò puniuntur. ut nuper etiam Dn. D. Balthasar Mentzerus *Dissertatiunculâ singulari* ... Et quamvis eorum sententiam sequamur, qui sponsalibus de præsenti verum matrimonium constitui censent: dici tamen non potest, quasi ... impune sponso ad sponsam accedere liceat. ... sponsa uxoris loco esset, uxoris autem potestatem habeat maritus. Sed modo dictus Dn. Mentzerus *ibidem nu. 37. & seqq.* distinctionem sponsaliorum, etiam eorum, quæ vulgo de præsenti vocant, ab iis so matrimonio accuratè se jungenda esse, notanter, & in hæc verba scribit: *Observatur in universali praxi apud Christianos, ut sponsalia nuptias antecedant, diversamq; à nuptiis habeant rationem.* Idque ex ipsa re evidenter apparere ait. Nam juvenis virginem sibi desponsari petens, non hoc petit, ut statim sibi tradatur uxor ad cohabitationem conjugalem; sed petit, ut sibi de præsenti categoricè & firmiter promittatur futura uxor. Unde consensus hic & sponsio, est & vocatur sponsalitius, hoc est, qualis inter desponsatis personas requiritur, & est affectio sponsalis, non autem nuptialis sive conjugalis, hoc est, qualis esse solet inter conjuges, a nuptiis cohabitantes. Et oritur quidem inde firma & efficax obligatio ad nuptias, suo tempore celebrandas, & matrimonium consummandum: sed non statim in præsenti, verum ordine legitimo, & tempore communi utriusque partis consensu constituendo. Quæ mutua sive reciproca sponsio & repromissio confirmatur per sponsalia, deque ea testes adhibentur, hospites & amici præsentes. *Et numer. 51.* 121 ... D. Mentzerus subjungit: constanter igitur hæc sententia teneatur; sponsalia & nuptias non coincidere, sed verum & perpetuum inter ea esse discrimen, quale est inter promissionem, & promissi exhibitionem, inter spem & rem, inter Candidatum juris & Doctorem, inter eligendum & electum, inter electionem Regis & coronationem, inter præsentationem ad officium & confirmationem. Quin etiam sponsalia facilius, & pluribus de causis, per repudium, nuptiæ autem longè difficilius, & propter solum adulterium atque malitiosam desertionem, per divortium, dissolvuntur. *Hactenus ille.* Roboratur itidem hæc et sententia nostra; quod nempe inter sponsalia, utcunque solennia, & etiam de præsenti dicta, ac matrimonium verum firmumque, admodum luculenta differentia existat, ex universali quoque etiam Christiani, & præsertim Ecclesiarum secundum Augustanam confessionem reformatarum, communi & ubivis recepto usu: **In dem nemblich/auch nach offentlich gehaltenem Handtstreich / die Verlobte zu underschidlichen mahlen von der Cantzel außgeruffen / vnd zu disem end verkündet werden / damit wann jemandt etwas anzuzeigen wißte / warumb solche Personen nicht ehelich zusammen kommen köndten / er dises bey zeiten / vermelden oder hernach** (matrimonio scilicet rite & solenniter contracto, omninoque individua vitæ societate inducta) **stillschweigen/** & benedictione ... dantia matrimonia **nicht turbiren oder verunrühigen solle.** Ita ut tempore illius proclamationis, de talibus sponsis ... in toto nostrarum ecclesiarum ... dici haud posse videatur, eos jam ita a Deo esse conjunctos, ut a homine nullo modo ... separari. Et quemadmodum ... 122

in matrimonio solennia quædam peragenda & celebranda sunt, secundum leges & mores loci, in quo contractum est. *can. quæ contra mores. 2. Dist. 8. l. si fundus. 6. ff. de evictionib. Panormitan. & Dd. in c. 1. ext. de sponsalib. Covarruv. tom. 1. part. 2. de matrimon. cap. 7. in princ. num. 7. & seqq.* In hujusmodi enim re ardua, matrimonio videlicet ineundo, omnium gentium moribus variæ fuerunt receptæ solennitates, variisque ritibus & sacrificiis interpositis, nuptiarum festivitas celebrari solita fuit, *arg. Genes. cap. 29. Iudic. cap. 14. Luc. 14. Matth. 22. l. mulierem. 5. in fin. ff. de rit. nupt. l. sancimus. 24. ibi. nisi ipsa nuptiarum accedat festivitas. C. de nupt. late & eleganter Arnisæus in Commentar. de jure connubior. cap. 3. sect. 12. numer. 18. & seqq. Donell. lib. 1. Commentar. de jur. civ. cap. 20. vers. restat ritus & solennitas, &c. Beust. in tract. de jure connubior. part. 2. de matrimon. in præfat. §. fuerunt & gentium ritus, &c.*

123 Et imprimis deductio sponsæ in domum sponsi, non ad solennitates tantum, sed etiam ad perfectionem & substantiam matrimonii, requirebatur. *Hotoman. libr. 5. obser. c. 9. Cypræus d. tr. de connub. jur. part. 1. c. 5. §. 5.* Hujus in locum hodie in Orbe Christiano, benedictio Sacerdotalis coram facie Ecclesiæ successit. *can. aliter. 1. caus. 30. q. 5. can. consanguineorum. 4. caus. 35. q. 4. c. ult. ext. de clandest. despons. at. Concil. Tridentin. sess. 24. c. 1. & ibi etiam Chemnitius in examine suo. Novell. Leon. 89. Harmenop. lib. 3. tit. 4. Wesenb. in Paratit. ff. de rit. nupt. numer. 5. Petr. Peck de testament. conjug. libr. 1. cap. 5. num. 6. Cypræus. d. part. 1. c. 5. §. 6. item cap. 11. §. 15. & 20. Arnisæus, d. Comment. de jur. connubior. c. 3. sect. 12. n. 1. & 10. cum seqq. pulchrè Beust. d. tract. de jure connubior. part. 2. in præfat. §. quod verò ad nostras ceremonias attinet, &c. Ernestus Cothman respons. 34. num. 99. vol. 3.*

124 Et tandem requiritur ad plenariam ac indissolubilem matrimonii consummationem, in thalamum deductio: idque requisitum deficit in nostro casu. Quamvis autem (ut supra à nobis dictum fuit) nuptias non concubitus, sed consensus efficiat: attamen consensus iste matrimonium non plenè perficit: sed ad complementum ejusdem, non minus atque emptionis-venditionis contractus, consensu quidem conciliatur, sed traditione demum consummatur. *l. 1. & l. 2. ff. de peric. & commod. rei vend.* matrimonii initiati consummatio ulterius requiritur. *c. ex publico 7. ubi gl. & Dd. juncto c. ex parte. 9. ext. de conversione conjugator. can. in omni. 36. caus. 27. q. 2. d. can. aliter. 1. caus. 30. q. 5. Petr. Peck de testament. conjug. d. l. 1. c. 5. nu-*
125 *mer. 1. Cypr. d. part. 1. c. 5. §. 9.* Atque hinc matrimonium, non initiatum, sed consummatum demum, sacramentum seu mysterium inter Christum & Ecclesiam designat. *Epist. ad Ephes. c. 5. v. 29. & seqq. usq. ad fin. can. cum societas. 14. caus. 27. q. 2. juncto cap. debitum. 5. ext. de bigamis non ordinand. Covarruv. d. tom. 1. part. 2. de matrimon. c. 1. in princ. numer. 4. & §. fin. numer. 1.*
126 *item c. 7. §. 4. num. 2. & 1. cum Dd. ibi relatis.* Sine alioquin ante copulam subsequentem, & benedictionem sacerdotalem, omnia sponsalia, sive pura, sive conditionata, sive jurata, sive injurata, prius non dissoluta, simpliciter facit indissolubilia concubitus sive copula carnalis. Constat enim, quòd sponsalia etiam conditionata, & de futuro, si sint prius legitimè contracta, fiant insolubilia, & transeant in matrimonium per subsequentem copulam carnalem. Multò itaque magis id fit in sponsalibus puris & inconditionatis: quia per interventum carnalis copulæ, consensus ille nuptialis verissimè exprimi censetur. At verò in præsenti casu, ut suprà dictum, res adhuc est integra, neque intervenit copula carnalis; ac proinde hactenus sponsalia illa in matrimonium nondum transierunt. Nil itaque impedire potest, quin hæc toties dicta sponsalia, ob causas certas & pòst deducendas, publicâ auctoritate à judice ordinario, præeunte legitimâ causæ cognitione dissolvi possint, & ad instantem innocentis partis postulationem, rescindi omnino debeant. Et est pariter unanimis sententia o- 127
mnium Canonistarum, ac Romano-Catholicorum Theologorum, *de quâ latè Thomas Sanchez libr. 2. de matrimon. disp. 13.* quòd solum per consummatum matrimonium fiant conjuges una caro, ut habetur expressè *in c. 2. de conversione conjugat. & can. lex divin. 14. caus. 27 q. 2.* & colligitur *ex can. Agathosa. 17. d. caus. 27. q. 2. & cap. Martinus. 4. de cognat. spiritual. ibi, efficiantur per connubium una caro. ubi gl. in verb. per connubium; id est, per carnalem copulam.* Quare solum matrimonium consummatum (ut supra etiam monitum) significat eam conjunctionem, per quam Christus factus est una caro cum Ecclesia, per incarnationis mysterium. Idque probant ex divo Paulo *ad Ephes. 5. v. 31.* sacramentum hoc magnum est. Ego autem dico in Christo, & in Ecclesia. Qui ea verba minime dixit, nisi præmissis illis: erunt duo in carne unâ: quod fit per copulam. Et probatur itidem ex D. Augustino, *relato in can. non est dubium. 13. caus. 27 q. 2.* dicente: Non est dubium, illam mulierem non pertinere ad matrimonium, cum qua commistio sexûs non docetur fuisse, ubi *glos. in verb. ad matrimonium.* explicat: quod habeat in se sacramentum seu mysterium conjunctionis Christi & Ecclesiæ, &c.

Sic item defunctæ maritus, ante consummationem, 128
si iterum uxorem ducat; non fit bigamus, *ut habetur in d. c. debitum. 5. de bigamis non ordinand.* Et ratio ibi redditur: quia matrimonium ante copulam non significat unionem Christi per carnem. Si enim eam significaret, esset bigamus: quia non esset unius unius sponsus: sicut Christus est unius Ecclesiæ sponsus. Et inde sponsalia de præsenti, seu matrimonium concubitu nondum consummatum, propter certas causas, dispensatione pontificiâ (apud nos ab ordinario Ecclesiastico Magistratu) tolli posse, plerique statuunt: eò quod (ut jam deductum) propter defectum consummationis, conjunctionem Christi & Ecclesiæ non designet: nec propter defectum conjunctionis corporum, quâ conjuges demum una caro reddantur, mysterium fidei in sese contineat, *arg. can. quod proposuisti. 8. caus. 32. q. 7. juncto cap. non debet. penult.*

ext.

ext. de consanguinitate & affinit. it d. c. ex publico 7. & d. c. ex parte. 9. ext. de convers. conjugator. Farinac. oper. criminal. part. 4. titul. 16. quæstione. 148. numer. 8. Covarruvi[illegible] d. tom 1. de matrimon. part. 2. c. 7. §. 4. num. 13. & seqq. Menoch lib. 2. arbitr. jud. cas. 455. n. 4. & lib. 2. pr[illegible] cas. 1[illegible]. num. 37. & seqq. Panormitan in d.
129 *c. ex publico 7. num. [illegible] & seqq. ext. de conjugat.* [illegible] inter [illegible] Odradus Laucens[illegible] *inter consil. matrim. tom.* [illegible] co[illegible] [illegible]cit; matrimonium nondum consummatū, per dispensationem [illegible] posse. Ubi *nu.* 9. addit: Non obstat, quod dicit[illegible] matrimonium esse indivi[illegible] [illegible] conjunctionem: quia secundum qu[illegible] ut dicit [illegible] debet intelligi quod ejus propositi debent esse [illegible] ab [illegible] à principio contracti[illegible], ut invicem [illegible] [illegible] possint al[illegible] [illegible] divertere. Con[illegible] [illegible] [illegible] tis, etiam Kit[illegible]us, *in S[illegible] matrimon c[illegible]* [illegible] a. & in h[illegible] verba [illegible]: *Solo c[illegible] de præsenti contra-ctum, [illegible] matrimonium, q[illegible] significatio-nem [illegible] & [illegible] non [illegible] consummat[illegible] sacramentum [illegible] de [illegible] inter [illegible] Ecclesiam desi[illegible]nat. [illegible] apella-tu[illegible] [illegible] de præsenti vene[illegible] contract[illegible] etiam,*
130 *qu[illegible] matrimonium consummatum di[illegible] potest.* P[illegible] *Matrimonium ut omnibus numeris perfectum & [illegible] omne.q; veri & completi matri-monij [illegible] producat ad constitutionem ejus non con[illegible] [illegible] consummatio requiritur*

131 Wann [illegible] bißhero nach der länge d[illegible] [illegible] [illegible] gegenwärtig: Ob. der [illegible] nicht pro rato [illegible] 10, & sponsalibus [illegible] præsenti zuhalten [illegible] auch, da schon solches gesagt werden möchte, dannoch weder den sponsalibus, de præsenti [illegible] dictis, cc [illegible], rato, in facie [illegible] Ecclesiæ consu-[illegible] matrimonio, ein mercklich grösser [illegible] [illegible] [illegible]. In deme nämblich dieses nimmermehr [illegible] inter[illegible] [illegible] oder geschaiden [illegible] aber [illegible] [illegible] arbitrio dim[illegible] [illegible] und beng[illegible] werden können. Nun aber in disem [illegible] bey der Jun[illegible] Beklagtin alle affection gegen dem Kläger gef[illegible] und gäntzlich erlo-schen also daß sie für ihr höchstes Unglück und Creutz, so [illegible] auff diser Welt immer begegnen möchte, halten und erachten thut, da sie dem Kläger beygelegt, und ihr Leben mit selbigem zubringen, oder verschliessen müste, Gestaltsame sie in ihren [illegible] bey den Act[illegible] *sub n.* [illegible] *art.* [illegible] augenschein-lich [illegible] [illegible] daß sie [illegible] Jungfrau diese Sach wegen also [illegible], daß sie gleich [illegible] [illegible] Stauten an der Wand [illegible] und [illegible] [illegible] fahren, daß sie in [illegible] [illegible] von solcher [illegible] Verlo[illegible] ihr jun-ges Leben an, doch [illegible] Bekümmernis endlich [illegible] den [illegible]

132 [illegible] hierumb [illegible] [illegible] [illegible] die Execution [illegible]

und bengelegt werden. Argumentum namque à prohibitâ simplici coactione ad sponsaliorum consummationem (apud illas etiam personas, quæ causam dissolutionis sponsaliorum non adeò prægnantem habent, sed duntaxat promissa ratificare obstinatè recusant: quia ipsas datæ fidei pœnitet; omnisque affectio matrimonialis cessat) haud incongrue ducitur. Sanè cum nonnullis Theologis, & praxi etiam W[illegible]tembergici Consistorii hæc tria libenter damus. 133
1. quod, qui sic absque sufficiente causa à promissione matrimonii, & pactis sponsalibus discedit, planè non debeat impune ferre hanc temeritatem, sed justâ pœna coerceri. 2. quòd monitione, minis, mulctâ & & carcere à Magistratu compelli possit, ut fidem matrimonii datam [illegible] id quod observari in Consistorio nostro Wittenbergico, jam supra ex D. Bidembachio *in tract. de caus. matrimonial. pag.* 26. & 27. relatum fuit. 3. quòd rigor [illegible] per simplicem coactionem, quæ fit per excommunicationem Ecclesi-asticam, vel [illegible] civilem, in quibusdam ca-[illegible], pro ratione circumstantiarum, ut si sponsalia sint [illegible], vel copula intervenerit, & [illegible] obser[illegible] pos-sit. Sed quod in con[illegible] hæc coactio fieri possit, aut 134
debeat, negamus: & id quidem ex canonum jure, [illegible] in causis matrimonialibus adhuc ubique ferè & regulariter, nisi adsint contraria statuta vel ordinationes, observatur. Jus autem canonicum *in c. requisivit. 17. de sponsalibus.* ita habet: Mulier quædam, [illegible] religione neglecta, nubere illi renuit, [illegible] juramento fir[illegible] [illegible] [illegible] Pontifex. quod cum [illegible] de-[illegible] matrimonia, m[illegible] potius [illegible] [illegible] cogenda: cum coactiones difficiles [illegible] fre-quenter habere soleant. Ex quo [illegible] Canon[illegible] col[illegible] [illegible] si Judex animadvertat, sponsum vel sponsam ita obstinatam esse, ut liberè consentire nullo pacto connubio v[illegible] [illegible] monitione potius uti debeat, quàm exactissima coactione, ex qua consensus se-queretur, nec liber esset, prout in matrimonio requiri[illegible] [illegible] consensus [illegible] posset. Ad evitandum 135
[illegible] majus m[illegible], tolerandam potius violationem datæ fidei, quàm coactionem matrimonii. Ubi enim non est mutuus amor conjugum, ibi discordia sauciat [illegible] impedit invocationem Dei: turbat totam domesticam consuetudinem: & parit multa peccata. [illegible] cum voluntates distractæ sunt, sequ[illegible] [illegible] & pœnæ tragicæ, & tristissimæ calami-tates: & [illegible] non fi[illegible] Ecclesia Dei, ut [illegible] sed Diabolorum [illegible] & multi miseri homi-nes, [illegible] ruunt in indignationem [illegible] in desperationem, atque æternum [illegible]. *S[illegible] de nupt. part. 2 de* [illegible] *p[illegible]* At pariter in illa quæ-[illegible] spons[illegible] [illegible] [illegible] Thomas Sanchez *libr. 1. de matrimon.* [illegible] 29 [illegible] doce[illegible] [illegible] tem: & [illegible]

Ec-

per censuram cogi debere: nisi, attentis circumstan-
tiis, prudenter arbitretur judex, ex invitis nuptiis
gravia mala & scandala timeri, ut perpetuas dissensi-
ones, jurgia inter conjuges, virum relictâ uxore dis-
136 cessurum. Et hoc esse inquit, quod *in d. c. ex literis Sil-
vani. 10 in fine. de sponsalib.* dicitur cogendum esse,
nisi rationabilis causa obstiterit. Et ita intelligit *d. c.
requisivit 17. eod. tit.* ubi traditur, non esse cogendum:
nempe quando rationabilis causa obstiterit: & con-
stat ex ratione, quam textus subjungit, *ibi, cum coa-
ctiones difficiles soleant exitus habere.* Certè prudentes
Legumlatores ac judices æquum semper censuerunt,
ad evitandum malum majus, tolerandum esse ali-
quod minus. Atqui ex matrimoniis illis coactis lon-
gè majora mala oriri possunt, quàm si ratione cir-
cumstantiarum habitâ, sponsalia interdum dissol-
vantur: utpote rixæ perpetuæ, capitales inimicitiæ,
veneficia, cædes, scandala publica, eademque perpe-
tua *Sanchez dicto loco nu. 4. ubi alios complures in eum
sensum decidentes, laudat.*

137 Si itaque ejusmodi personæ, quæ quidem nullam
sufficientem in jure expressam causam allegare pos-
sunt, in suâ tamen conscientiâ putent, se non posse
cum aliquo cohabitare, sicque sufficientes se habere
rationes, apud se tantummodo arbitrentur, cur promis-
sionem, per sponsalia pure legitime factam, servari
nolint, nihilominùs à Magistratu ad matrimonii
promissi ratificationem & consummationem simpli-
citer ac absolute cogi non possint aut debent: oppidò
probabiliter sequitur, quòd multò minùs talis per-
sona, quæ sufficientes, & ex boni viri arbitratu gra-
vissimas causas habet (de quibus quoad præsentem
casum in subsequentibus tractabitur) cur matrimonii
promissionem pure & legitimè factam, atque ab ini-
tio ratam adimplere recuset, cogi possit aut debeat ad
sponsaliorum, alioquin legitime & pure factorum, &
ab initio ratorum, consummationem & ratificatio-
nem per subsequens matrimonium: & quòd conse-
quenter in hoc casu, instanter id postulante parte in-
nocente, Judex & possit & debeat sponsalia alioqui
legitime facta, rescindere & dissolvere.

138 Hinc omnes Juris utriusque Dd communi assen-
su dicunt: ob graves & capitales inimicitias, inter
sponsos ortas, dirimi etiam firmissimè contracta
sponsalia posse, ob rationem *c. 2. & d. c. requisivit. 17.
de sponsal.* ne scilicet matrimonium infelices exitus
habeat. Item, quia est nova causa, & notabilis mu-
tatio superveniens, *Hostiens. in summ. tit. de sponsalib. ... alt.
Sanchez. lib. 1. de matrimon disputat. 58.* Et certe quæ
causæ justæ censentur, quibus permissum est pœ-
nitere, & a sponsalibus recedere, Judicis arbitrio re-
linqui debent, *... ibid. d. c. requisivit. 17. num. 4. ext.
de sponsalib.* ... & Rota Roman *in decis. 49 ... numer
2 part ... adm*onet ... justam videri causam, si
sponsus odio capitali persequitur sponsam, vel è con-
verso ... ita ut timor sit, ex nuptiis futuris ... posse,
vel homicidium, vel adulterium, vel litem & con-
tentionem inter parentes. Quam quidem causam
probavit etiam Felinus *in consil. 26. numer. 20. & ...*
qui fortius respondit: Pontificem Maximum justis
his de causis posse dissolvere matrimonium contra-
ctum per verba de præsenti: modò secuta non sit co-
pula carnalis. Et Felinum Abbatemque secutus est
Menochius *in consil 69 num. 44 & num. 66.* Ac idem
Rota *in d. decis. 497.* indicavit, hanc solam non fuisse
justam causam recusandi contrahere matrimonium,
quando solus sponsus, qui jam cognoverat carnaliter
sponsam, & jurejurando promiserat, eam ducere in
uxorem, allegabat inimicitiarum causam. *De eadem
re videantur quoq; Covarruv. d. tom. 1. de matrimon
part. ... cap. 4. Schrader ad d. tit. Inst. de nuptiis. part. 1. nu-
mer. 88. & Cypraeus d. tractat. de connubior. jure part. 1.
cap. 12 § 5. & seqq.*

Confirmatur præterea hæc sententia, à permissio- 139
ne divinâ divortii in conjugio consummato. Nupti-
arum vinculum arctius esse, quam sponsaliorum, ne-
mo est, qui dubitare possit. Atqui Deus propter Ju-
dæorum σκληροκαρδίαν, etiam in matrimoniis sive
nuptiis ratis & consummatis, divortium permisit in
Veteri Testamento. Sic enim habent verba *Deute-
ron. cap. 24. v. 1. 2. 3.* Si acceperit homo uxorem, & ha-
buerit eam, & non invenerit gratiam ante oculos e-
jus, propter aliquam fœditatem: scribet libellum re-
pudii, & dabit in manu illius, & dimittet eam de do-
mo sua. Repetit hæc Christus *Matth. 19. vers. 8.* &
quòd ἐπιτροπὴ seu permissio divina fuerit, expressè
addit. Hinc argumentor hoc: Si Deus in Veteri Testa-
mento propter σκληροκαρδίαν Judaicam permisit, et
jam in ratis & consummatis matrimoniis divortia:
quidni & in Novo Testamento sponsaliorum disso-
lutio, sive repudium duntaxat, propter graves causas
intervenientes (quales in hoc nostro casu plures oc-
currunt) Magistratus auctoritate interdum fieri pos-
set? Nec abnuit Dn. Doctor Luther. *in lib. de caus. ma-
trimonial.*

Zum dritten / seynd diß orts solche wichtige Vrsa- 140
chen enthalben / vnd hin vnd wider in den Actis ange-
deutet / auch mit denen ex parte der Jungfraw Beklag-
tin geführten Zeugen / zu völliger genüge erwisen / dar-
umb sie Jungfraw Beklagtin der Vollziehung solcher
Eheverlöbnuß sich billich nicht verstehen will / vnnd
welche Vrsachen an jhme je.bst also bewandet / daß a
quolibet gravi viro ohne zweiffel für gnugsamb zuer-
achten / auch kein ehrlicher Mann zu finden seyn wirdt /
welcher nicht deßhalben sein Kind einem solchen Ge-
sellen verwaigern / oder nicht für ein mercklich Vn-
glück halten thete / wann jhme eine Tochter einen sol-
chen freyen / vnd sich davon nicht abhalten lassen wolte.
Einmahl ist es gewiß / daß deß Klägers Qualitäten
tempore contractorum sponsaliorum dermassen
also bewandt vnd beschaffen gewest / daß wann die Jung-
fraw Beklagtin / dero Fraw Mutter / die wolangese-
hene Freundtschafft jhr vnnd jhro Fraw Mutter vor-
gesetzte / hochweise Vögt oder Beyständt solches ge-
wüst / sie zu dergleichen Eheverlöbnuß nimmer geholf-
fen. Ja wann schon die Jungfraw Beklagtin / einen
solchen

solchen Gesellen inständigst begehrt / vnnd ihme die
Ehe mit hohem Betheuren verlobt: Sie doch nichts
desto weniger anchoris & remis (quo ajunt) sich dar-
wider gesetzt / vnd mit allen rechtlichen Mitteln be-
fuegsamer weiß dissolutionem talium sponsalium be-
gehrt vnd erhalten hetten / da man je den Klägern für
ein solchen Man gehalten / der zur Vortsetzung dieses
schweren vnd hochansehenlichen Handels / welchen der
Beklagtin Fraw Mutter noch getriben / gnugsamb
vnnd nutzlich erachtet / aber im grund nicht gewest: son-
dern es hat der Kläger solchen Handel / vermög der
Zeugen einhelligen Aussaag / vnvorsichtig / liederlich /
vnd wie ein Thor (verba sunt testium) geführet / vn-
fleissig vnd vertruncken gewest ꝛc. Welches alles / wie
schön sich gleich er Kläger machen will / ipsa rei evi-
dentia, vnd darauff erfolgtes Fallment / oder gäntzli-
cher Vndergang dises Handels (so vil an ihme Klä-
gern gewest) augenscheinlich vnd gantz vnverneinlich
an das helle Mittagliecht gebracht haben.

Es will zwar der Kläger in seinen [illegible]plicatoriis ar-
ticulis (bey den Actis *sub num. 7. artic. 6*[illegible]. *& multis se-
quentib.*) vermeindtlich fürgeben vnnd bestreitten / daß
schon bey ableibung Herrn Caij Sempronii es mit diser
Handlung gefährlich gestanden / vnd was dergleichen:
So hat jedoch er Kläger sein Vntrew / vnd daß er zu
disem Handel / vnd augenlich / auch daß die Jungfraw
Beklagtin / vnd dero Mutter / mit jhme weit verfah-
ren / darmit an tag gegeben / daß er solches die Interes-
senten nicht avisirt, sondern den Handel noch stärcker
fortgetriben / in seinen Rechnungen grossen Profit ge-
setzt da hingegen das Gegenspil / vnd selbst verursach-
141 ter Vbelstand jhme bewust gewesen: ita ut plane in
iis terminis versemur, de quibus communis Juris-
consultorum regula est: quoties post sponsalia con-
tracta inconveniens aliquod notabile, aut nova causa,
taliaque accidit casus, qui si tempore sponsaliorum
adfuisset; sponsus vel sponsa in matrimonium nun-
quam consensisset: tunc Judicem ad dirimenda spon-
salia propensiorem esse debere: ita tamen, ut omnes
circumstantiæ prudenter & diligenter expendantur,
neque ob quaslibet causas sponsalia statim solvantur;
sed modis ac viis omnibus reconciliatio prius tente-
tur. Quæ regula appositissimè ad nostrum præsentem
statum quadrat. Nam certe si hic sponsus ante spon-
salia fuisset infamis & impostor: sponsa nunquam in
matrimonium cum ipso consensisset. Et sunt sanè
circumstantiæ & causæ dissolventes ita comparatæ,
ut reconciliatio, aut difficulter, aut nullo modo lo-
cum habere possit. Manet proinde immotum, quòd
hæc sponsalia, de quibus quæritur, à Judice propter
tales causas, præeunte legitima causæ cognitione,
dissolvi optime & bonâ cum conscientiâ possint:
142 quoque ad instantem postulationem partis innocen-
tis rescindi omnino publica auctoritate debeant. Ra-
tio verò supradictæ regulæ est: quia promissio non
obligat ultra promittentis intentionem: sed intentio
virtualis est promittentium, non se obligare in hoc
casu indissolubiliter: ergo est justa dissolvendi causa.

Et confirmatur: quia rebus notabiliter mutatis, pro- 143
missio non obligat. *c. quemadmodum. 25. ext. de jure-
jurand.* In hoc autem eventu notabilis mutatio super-
venit. Quòd si objicias, hanc non esse liberalem pro-
missionem, sed contractum. Ad rescindendos autem
cæteros contractus hæc causa non sufficit. Fatemur
equidem hæc: verùm diversa ratio in sponsalibus est.
Majorem enim libertatem petunt, cum ad mutuum
amorem ordinentur, & ad contrahendum vinculum
matrimonii consummati omnino indissolubile:
quod in cæteris contractibus minimè contingit.
Hanc item regulam tradunt Hostiensis *in sum. tit. de
jurejur. num. 3.* Petrus de Soto *lect. 8. de matrimon. §.
nunc de ratione &* [illegible] & latè Sanchez. *de matrimon. lib.
1. disp. 62. & seq. per discursum.*

Dabey dann in gegenwertigem Fall in der Heu-
rathsberedung dise Wort sonderlich zu notiren: daß
bey dem 6. Puncten vermeldet wirdt Kläger habe den
Gewerbshandel trewlich vnd fleissig geführet. War-
auß dann zu vermercken / daß die Jungfraw Beklag-
tin / vnnd die Ihrige / wie kein Vernünfftiger anders
vermuten oder erachten kan / auff dises deß Klägers
multis simulationibus & dissimulationibus præten-
dirte qualitäte fürnemblich gesehen / vnd anderst sich
zu disem Versprechen nimmermehr hetten bewegen
lassen. Warzu allhie zumahl dieses kombt / daß er Klä-
ger auch nach dem Verspruch / imò etiam pendente
lite, sich vilfältiger Criminum vnd Vnthaten (ge-
staltsame solches in der Jungfraw Beklagtin dedu-
ctione probationum, bey den Actis mit *num.* 31. notirt /
zu völliger Genüge außgeführet) theilhaffte gemacht /
vnd jetzunder pro vagabundo zu halten: ita ut pro hac
nostra decisione etiam argumentum deduci possit à
statûs mutatione. Quicunque enim post, legitimè 144
licèt contracta sponsalia fit infamis propter impo-
sturam, &c. aut flagitiosus, is civiliter mortuus cense-
tur. Non autem præsumi potest de sponsa, quòd vo-
luerit [illegible] fidem matrimonii dare, qui infamis,
[illegible] & [illegible] est, sed potius de ea [illegible] statu-
endum: quòd [illegible] & existimationis integræ
nubere voluerit. [illegible] videtur cogenda sponsa,
licèt contractus [illegible] fuerit purus & ratus, ut
cum tali matrimonium consummet. Jam verò pro-
positus casus ita comparatus est, ut sponsa [illegible] ini-
tio quidem fuerit [illegible], atque publicè & legitimè
celebrata: sed tamen ante consummationem per sub-
sequens matrimonium & benedictionem publicam
sacerdotalem, hic sponsus ob flagitia & [illegible] im-
posturam factus est saltem de facto infamis. Quo-
circa ad consummationem sponsaliorum cum ipso
non videtur cogenda hæc sponsa: sed potius publica
Magistratus auctoritate, præeunte legitima causæ
cognitione, ab eâdem ratificatione absolvenda.

Huic item argumento vicinum est illud, quod
duci potest ab incommodis, consummationem ho-
rum sponsaliorum, de quibus quæritur, consequen-
tibus. Si enim hæc sponsa cum tali sponso, qui ob sce-
lera, imposturas, &c. demum post contracta sponsalia
factus

factus est infamis, cogeretur matrimonium consummare: tunc ab hoc sponso non posset illa habere honorem, non victum & amictum, non necessarium adjutorium; imo ne quidem decentem conjugalem cohabitationem ad sobolis procreationem: quia in fugâ & exilio quasi vagabundus est: quæ duo posteriora etiam cum substantiâ matrimonii aliquatenus pu-
145 gnant. Certè deficiente uno ex præcipuis finibus conjugii deficit ac tollitur etiam ipsum conjugium. Atqui sublato necessario adjutorio, & decente cohabitatione, ad sobolis procreationem; tollitur omnis
146 finis conjugii, uti constat. Præterea nemini suaderi potest, ut in voluntariam paupertatem, ignominiam & infamiam sese conjiciat, si ullo modo ab illa sese extricare queat. Atqui cum sponso, qui post contracta demum sponsalia infamis factus est, illa consummare per matrimonium, esset se conjicere in spontaneam ignominiam, paupertatem, infamiam. Proinde suaderi hoc nemini potest, multò minus, cæteris paribus, ad hoc quisquam cogi a Magistratu debet, aut etiam potest. **Wie endlich zwischen dem Kläger und der Beklagten Brüder / auch andern Verwandten / an trawrigen Begegnungen besorglich nichts ermangeln würde.**

147 **Fürs vierdte / ist fürnemblich allhie zumercken /** quòd nullus penè contractus sit, in quo propter communicationem juris divini & humani, bona fides magis exuberare debeat, quàm in contractu matrimoniali, merè personali. *Iason in §. fuerat 29 num. 13.*
148 *Instit. de actionibus.* ubi ait, bonam fidem in contractu matrimoniali imprimis exuberare debere. *Schrader. ad tit. Instit. de nupt. part. 2. num. 12. in fin. Basilius Monner. de clandestin. desponsat. cap. 3. numer. 8. Peregrinus de fideicommiss. art. 16. num. 155.* Nec quippe ad hoc institutum est matrimonium, ut in fraudem illiciatur simplicitas: sed ut tam gravis & arduus, imò sacer etiam contractus, individuam totius vitæ consuetudinem inducens, sine omni fuco, libertimaque voluntate celebretur; omnisque dolosæ circumventionis seu captionis expers esse, bonaque fide contrahi debeat. *c. tua nos. 26. in fi. ext. de sponsal.* ne cui sua simplicitas obsit, & alteri malitia prosit. *l. 1. in princ. ff. de dol. mal. arg. l. bonam fidem 4. ff. de obligat. & actionib. l. res bona. 54. ff. de contrah. empt. l. creditor. 60. §. Lucius Titius. 4. in fin ff. mandati. l. Aurelio. 20. in fin. ff. de liberat. legat. Bartol in l. ult. num 3 in fin. ff. de prator. stipulat. Basil. Monner. de clandestin. desponsat. d. c 3 numer. 8. cum seqq. Cothman. consil 1. vol. 1. numer. 729. & seqq.*

149 Quodq; dolus, dans causam contractui matrimoniali faciat, ut re adhuc integrâ promissio matrimonialis, etiam de præsenti, rescindi possit ac debeat, multis edocet Paulus Cypræus *in tract. de connubior. jur. part. 1. c. 13. §. 58. per tot.* Malitiis enim hominum
150 non indulgendum, nec fraudibus via aperienda est adeoque nemini dolus suus patrocinari vel lucro esse debet. *c. ad nostram. §. 1. ext. de empt. & vendit. ... 15 §. fin. ext. de rescript. c. ex literis. 2. §. fin. ext. de dol. &* contumac. *l. transactione. 30. C. de transact. l. fin § 1. ff. de eo, per quem factum erit, &c. l. penult. C. de legatis. Andreas Gail. lib. 2. de pac. publ c. 13 num. 18. Mineck lib. 1. præsumpt. 92. numer. 4. Wesenbec. consil. 42 numer. 46. Consultat. Saxon. p. 1. de contract in appendic. matrimon. lib. 1. c 5 numer. 1.* Et dolus, qui consensum, sine quo 151
nuptiæ contrahi nequeunt, excludit, etiam ipsummet matrimonium irritat & annullat: omnibus quod in casibus, quibus talis consensus, qui in tam sanctissimo fœdere conjugali desideratur, deficit; turpiter circumventi, ad consummandum dolosum matrimonium minime gentium inviti compellentur, *argum. c. tua nos. 26. in fin. ext. de sponsal. b. c. cum locum. 14. ex. eod. titul. Panormitan. in c. cum dilectus. 6. ex. de his, qua vi metusve causa fiunt. Be... in tractat. de jure connubior part. 1 de sponsalib. c. 11. Gail. lib. 2. observat. 93. numer. ... latè Ernest. Cothman. d. vol. 1. resp. 1. num. 729. 73... & seqq.* Et quòd error matrimonii acciden- 152
talis, propter defectum consensus quandoque fieri possit substantialis, tradunt Auctores Consultation. Saxon. *part. ... de contract. in append. matrimon. libr. 1. quæst. 5. numer. 2.* ubi subjiciunt, ob dolum, qui potuisset tollere consensum in matrimonialibus, matrimonium rescindi posse. Ac licet soleat a quibusdam dici: quòd dolus dans causam contractui matrimonii non habeat impedire matrimonium, ut notabiliter voluit glos. *in d. c. cum dilectus. 6. super verbo, fatuitatem. ext. de his, qua vi, metusve causa fiunt. & in l. à Divo Pio. 58. ff. de rit. nupt* tamen hoc est verum, nisi esset talis & tantus dolus, qui haberet impedire consensum, ut censuit Abbas *in d. c. cum dilectus. de his, qua vi, metusve caus. &c.* Atque ita etiam respondit Petrus Francus *inter consil matrimon. vol. 1. cons 64.*

Quòd item error fortunæ, si sit cum dolo conjun- 153
ctus, vitiet matrimonium, docet etiam Alber. Gentil. *libr. 3. de nupt. c. 4.* ubi ex *Decij consilio 112.* respondet: juvenem male persuasum versari in justissimâ causa: ut si non stricto jure possit se ex laqueo isto extricare; possit tamen evadere beneficio Principis. Et quoque Decius refert; respondisse Socinum, abrumpi etiam consummatum matrimonium posse, si juvenis facilitate suâ, calliditate mulieris inductus ad matrimonium est: si nempe duo concurrant; persuasi facilitas, & persuadentis calliditas. *Bald. libr. 2 cons. 312.* quorum utrumque in hoc casu adest. Est nimirum species doli mali, sagacitas in minore in fragilis ætatis, & consilii. Atque par non est, ut qui dolosè non egit, is ex alterius facilitate incommodum sentiat. Sicque non teneri matrimonium, ad quod mul- 154
tis promissionibus pecuniarum, aliorumque bonorum inductus ... est, & ea non præstantur, etiam responsum ... esse ait Albericus Gentil. *dicto l ... porrò & ista addit: Quod igitur dolus & mendacium ... circa qualitatem personæ, sive circa bona, non vitient ... causam huic contractui: & dolus circa contractum ... non vitiat matrimonium. & concursus mendacij non impediat matrimonium ... sistens ex consensu, & id genus alia: ea tamen omnia sic ipse,* putem

putem accipi oportere; si dolus non sit, qui errorem inducat, & consensum impediat. Quæ est aliorum etiam
151 verissima Sententia. Sed & Jus Canonicum sic dolum abhorret: ut omnes contractus, etiam stricti juris, illico vitiari propter dolum velit. *Gentil. d. loco.* qui ait: metus facit matrimonium vitiari. Ergo & dolus faciet: siquidem dolus, qui errorem affert, & consensum aufert, nihil relinquit voluntatis: at metus omnem voluntatem non adimit. Einmahl ist es receptissima sententia omnium Canonistarum: quòd, quando dolus admissus per alterum sponsum, ipsoq; culpæ reo existente, causam dedit contractui sponsalium, etiam utcunque firmo & de præsenti, modò copula non accesserit; ea sponsalia sint ipso jure irrita: ita ut sponsus deceptus nullo modo adstringatur. Quia nempe omnes contractus bonæ fidei ex hujusmodi dolo irriti sunt. *l. & eleganter. 7. in princ. ff. de dol.* Et ratio præterea est: quoniam sic deceptus sponsus, consensurus minimè erat: sed errore ductus consensit, in
156 quo alter per dolum & injustitiam participavit. Cùm ergò error involuntarium causet, assensusque sit per dolum & injustitiam extortus ejus, cui alter consentiens se intendebat obligare; invalidus & inefficax erit. *Bartol. in d. l. & eleganter. in princ. num. 6. Iason in §. actionum. 28 numer. 31. Inst. de actionib. Valascus de jur. emphytent. part. 1. q. 5. num 9. Molina disput. 351. conclus. 1. ubi multos alios refert.*

Daß aber der Kläger jetzt strittige sponsalia dolo malo erpracticirt / listiglich der Jungfraw Beklagtin Fraw Mutter hinderführt / ac consequenter, quòd dolus huic contractui dederit causam, isque ipso jure nullus existat: ist in keinen weg zu zweifflen / wird auch niemand / so die Acta durchlesen / mit einigem Schein verneinen können / angesehen mehr dann richtig / daß der Jungfraw Beklagtin Fraw Mutter jhnen beeden vorgesetzte Herrn Vögt / vnd wolangesehene Freundtschafft / kein andere vrsach oder Vmbständ bey dem Kläger befunden oder in acht genommen / dann einig vnd allein / daß sie ihne anwesenden grossen Handels gnugsamb erfahren / vnd selbigen glücklich vortzutreiben bastant erachtet. Einmahl hat die Fraw Mutter diese jhr liebe Tochter jhme Klägern nicht wegen seiner schönen Gestalt / Reichthumb oder Adel / zuverehelichen verwilligt / sonder einig vnd allein ein daugenliche Person / so jhrem Handel beständig abwarten möchte / gesuchet, welches sie sampilich auff den Nothfall / vnsers vnzweiffeligen ermessens / mit reinem Gewissen aydtlich betheuren kündten.

So ist ferner richtig / daß Kläger für ein solche Person nicht allein dargestellt / vnd dar für angesehen seyn wollen / auch alle / die ein widerigs fürgeben / oder nur geargwonet / vnd der Beklagtin Fraw Mutter besser auffzusehen erinnert / ehrenrührig vnwarhafft gescholten / sondern zumahl (doch ohne Grund) von grossen Profit vnd Nutzen fürgegeben / seinen Rechnungen einverleibt / vnd den Handel je länger je stärcker / sein Reputation vnd Ansehen damit zu vermehren / vortgetriben. Welches dann / weil es im grund nichts gewesen / ein verus & ex proposito commissus dolus zunennen / auch nullo colore verthädigt / oder anderst geachtet werden mag / weil fürnemblich der Kläger die Italienische Handelsbücher vor andern seinen Mitdienern / auch dem Buchhalter selbsten in geheimb gehabt. Item hat er Kläger Lucium Titium, als der Italienischen Sprach erfahren / vnnd zu den Italenischen Büchern adhibirt worden / nicht allein darüber gelassen / sonder selbiger hat in deß Klägers Gegenwart alles eingeschrieben / vnd wann es verricht gewesen / die Bücher widerumb von handen geben müssen. Vnd hat der Jungfraw Beklagtin 13. Zeugin selbsten von Klägern vber Tisch gehört / wie er so vil gewinne / wie er fürschlage / vnd jhme alles so wol abgienge. Der 14. sagt / es habe Kläger bey der letzten Rechnung vorgeben / daß er sich schier so grossen Gewins / als er befinde / zu entdecken schewe / das vorige Jahr seye nichts gewesen / man hab nur sehen müssen / daß man Credit erhalte. Der 15. deponirt, Kläger hab zu Franckfurt auff sein zeugen gemach gesagt / es stünden alle Sachen wol / da er doch ein anderst gewust habe. Mehr andere Zeugen deponiren, in der falschen Rechnung habe sich ohne spendirten Haußhaltungs kosten über 9000. Gulden verstand befunden / Item ob schon Klägern die Herrn Vögt darüber ernstlich zugesprochen / er könne jhnen / alls deß Handels nicht verständigen / leichtlichen ein Auz verkleiben / solle richtig durchgehen / vnd ob etwa in einem vnd anderm verstossen worden / fleissig nachsehen / vnd die errores, so sich erzeigen würden corrigiren, mit dem zuthon / man habe Klägern gleichsamb auff sein Ayde ermahnet: er doch hierauff beständig geantwortet / es seye die Rechnung also beschaffen / wie der Buchstabe in sich halte / vnd hab: Kläger zum höchsten behalten / die Rechnung weren just / ꝛc.

Dolus autem est verus, quando administrator non 157
fideliter describit rationes, tam contra minorem, prout loquitur Socinus *in consil. 92. lib. 4.* quàm etiam contra majorem. *Socin. consil. 159. numer. 12. & seq. lib. 1.* Et procedit, sive libri exhibeantur defectuosi, sive non. *Berojus consil. 191. nu. 28. lib. 1.* Et maximè, quando ex visione eorum constat, quòd non fuerunt computa bene solidata. *Rimin. Iun. cons. 338. n. 55. lib. 3.* Et 158
is, qui mutilitatem suam, & damnum alterius, aut verum tacet, aut falsum exprimit; præsumitur in dolo, & animo fraudandi. *Abbas cons. 68. in pr. libr. 1.* Dolusque omnino præsumitur in eo, qui facit aliquid occultè, *uti tradunt Feder. de Sen. in cons. 119. nulli dubium, &c. Anton. de Butr. in c. veniens de testibus. Alexand. in cons. 53. viso themate suprascripto. numer. 1. lib. 2.* quos sequitur & refert Gratus *in consil. 61. in caus. Francisc. de Vrsis. numer. 15. lib. 2.* Et si quis mendaci- 159
um dixerit: præsumitur dolus in eo, ut innuere voluit Ulpianus *in l. si quis affirmavit. 9. §. 1. & idem in l. quod. venditor. 37. & d. l. & eleganter. 7. §. idem Pomponius. 10 ff de dol. mal. & l. falsus. 43. § si quis. 3. ff. de furt.* Quod probavit Hieron. Gigas *in consil. 49. numer. 5.* & sensit Gravetta, *de antiquit. tempor. in 1. part. vers.*

vidimus & aliunde num. 16. & 18. præsertim si commodum inde captet mendax. *Paris. in consil.*8.*num.*5. *vol.*4. Cui accedit Cravett. *in consil.*18. *Andr. Iuvenis, num.*22. Item præsumitur dolus, si quis occultet rationes & scripturas. *Bald consil.*119.*num.*4.*vol.*2. Ut & quando quis illud, ad quod scit, aut scire debet, se necessariò ratione officii sui teneri, omittit. Nam tunc præsumitur dolus in eo, ut responsum fuit ab Ulpiano *in l. dolus.* 44. *ff mandati. & in l. si procuratorem.*8.§. *si ignorantes* 7. *cum seq. ff eod. tit & in l. furor, qui repertorium.* 7 *ff. de administrat. & peric. tutor.* & à Paulo *in l. dolo.* 41 *ff. ad leg. Falcid. cum alijs allatis à Luca de Penn in l. quemadmodum.*7. *vers. sextò præsumitur dolus C. de agricol. & censit. lib.*11. Cui sententiæ accedit Gratus *in cons.* 61.*numer.*14.*vol.*2. atque Calcan. *in consil.*24. & Cephal. *in consil.*230. *numer.*4. *vo-*
160 *lum.*2. Item, quando quis cum alio contrahens, tacet aliqua: quæ si expressisset, alius verisimiliter contractum non fecisset: hoc casu præsumitur dolus contra talia tacentem: & alii contrahenti subveniri debet in odium tacentis, ut etiam responsum fuit ab Alexandro, *in cons.*109. *viso processu inter Anton.* 10. *& seq. libr.*4.

Daß aber ferner diser deß Klägers offenbahrer / vnd jetzt uberflüssig bescheinter dolus, singulatim dahin gemeint gewesen / daß er mit solchem List die Jungfraw Beklagtin erpracticiren / jhre Fraw Mutter / also verlaiten / vnd bereden möchte. bescheinet sich dannenhero / weil Kläger oberwehnten grossen Profit pomposè vnd offtermahls fürgeben / auch da jhme die Jungfraw Beklagtin nicht versprochen / ferners nicht mehr dienen wollen. Gestaltsame die 6 Zeugin bekundschaffet / sie habe von jhrer Schwester gehört / daß Kläger den Handel nit mehr führen wöllen / wann man jhme die Tochter nit gebe. Der 7. er habe gesagt. er könne nicht länger dienen / müste sein nutzen auch selber bedencken. Der 8. Kläger hab solches zu der Muter gesagt / welches sie jhren beeden Herrn Vögten angezeigt / sey nach der Rechnung geschehen. Actoris test. 5. ad prælim. 3. Kläger habe gesagt: er wolle vom
161 Handel / ꝛc. Verùm, teste Gomesio *in* 6. *actionum.* 28. *Inst. de actionib. numer.* 9. & 12 *in verb. & dicitur.* & Bennicas. *n.*229. *verb. nam & tunc, &c.* dolus dicitur dare causam contractui, vel alteri negocio, quando tu induxisti aliquem dolosis svasionibus ad vendendum, ut illum deciperes, qui alias non erat venditurus, nisi dolo fuisset inductus, nec aliud quippiam negocium contracturus. Ac Capra & Bartol. ut eos citat Celsus Bargalius *in tract. de dol. lib.*2.*fol.*167. ita hanc rem enodant: ut in omni negocio dolus videatur causam dare, quando ego aliquid meâ sponte non eram facturus: sed alterius dolosâ exhortatione feci Item Alber. *in d. l. & eleganter.* 7. *num.* 7. *ff. de dol. mal* ut dicatur tunc, quando non erat aliàs contracturus, nisi dolo fuisset inductus. Quare dictus Bargalius
162 putat: hunc dolum non ineleganter posse describi: Dolus dans causam, est machinatio fraudulenta, eum, qui gesturus sua sponte non erat, ad gerendum negocium inducens. Wie dann ausser solchem verübtem Betrug vnd Falsch / weder die Fraw Wittib / vnd die Herrn Vögte / noch Beklagte Jungfraw / den geringsten Willen zu solcher Verlobung nimmermehr gegeben haben würden. Die Fraw Mutter (so der Kläger selbst zur Zeugin gestellt / vnd deßhalber nicht reprobiren mag) bewehret vnd aussaget: die Tochter were jhm sein Lebenlang nit versprochen worden / wann er sich deß Handels nit ferner hette annemmen wollen / dann vmb seines gelben Haars oder vmb seiner ansehenlichen Person halben / sey jhme die Tochter nicht verheissen worden / Sie bekenne rund / hette man jhne damahlen gekennt / würde solches alles verbliben seyn. Item / es seye kein andere vrsach deß Heuraths gewesen / dann daß man vermeint / er seye ein getrewer Diener Ingleichen deponirt sein Klägers 8. Testis. die Rechnung de anno 1600. seye deß Heuraths gröste vnnd einige vrsach gewesen / dann wann man nicht darfür gehalten hette / daß er den Handel nicht wol verstünde / würde man jhme die Tochter nicht zugesagt haben. Item der 12. dise Rechnung sey das einige Fundament deß Heuraths gewesen. Damit dann auch andere attestationes übereinstimmen.

Noch weiter erscheinet deß Klägers dolus, vnnd practicirisch wesen hierauß / weil er tempore importuno, vnd die Beklagtin noch in zarter Jugend / necdum viripotens gewesen / auch man jhne mit jhr dero zeit nicht hette Hochzeit machen lassen / den Handstreich oder Eheberedung zuwegen gebracht / einig (wie ein jeder Verständiger vnd vnpartheyisch Gesinter bekennen muß / vnd der eventus erwisen) zu disem end / damit wann schon sein vbel vnd vnnützes haußhalten an tag komme / doch die Jungfraw Beklagtin / vnd die Jhrigen / dermassen gefeßlet / daß sie jhn schwerlich lassen / sondern widerumb außhelffen vnd retten müssen.
Dolus autem & fraus præsumitur in eo, qui facit actum tempore suspecto: *plene Menoch. cons.* 108. *n.* 15 163
& seq. lib. 2 *& Cravetta consil.* 82. *quasi per totum.*

Zumahl / als Kläger dem Wetter nit trawen / sondern vermutlich besorgen können / daß jhm dises sein böses Vorhaben nicht gelingen / vnd vorgangne Eheberedung für vnd an sich selbst nit so starck seyn möchte. daß die Jungfraw Beklagtin / jhne notherangeulich haben / sie auch / re adhuc dum integrâ, von jhm abgesondert werden köndte: hat er solcher befahrung halber / auffhaltung der Hochzeit / welche die Mutter wegen der Tochter noch sehr zarten Jugend / auff ein Jahr / anderthalb / oder zwey hinauß verschoben / starck getrungen / vnd sich über solchen verzug sehr vnwirsch vnd vngedultig erzeigt. Wie die 13. Zeugin dabey sagt war seyn: Kläger hab sie selbsten offt gebetten / an jhrer Schwester zu seyn / die Hochzeit zubefürdern / darzu aber die Schwester nit verstehen wollen. Auff ein zeit habe er sich gar zu Beth gelegt / vnd als man jhne besucht vnd gefragt / was jhm sey / geantwortet / er wolt sagen / wie jhm sey / wann man nicht bald Hochzeit mache / wolle er ziehen / daß jhn kein Mensch mehr sehe.

Der

Der 14. testis attestiret: habs von der Wittib gehört/ daß Kläger darauff getrungen/ wann sich der Betrug nit eröffnet/ were die Hochzeit selbiges Jahr vorgegangen. Der 15. seye war/ er Zeug glaub wol/ daß Kläger mit diesen Gedancken vmbgangen seyn werde/ er werde das thuen nicht lang mehr auffrecht halten können/ wie dann der eventus solches bezeugt habe/ darumb er also forteylen wollen. Der 19. vermeldet ja/ hab es nit anderst gespührt/ auch von der Frawen selbst gehört/ daß Mævius (nemblich vorhin) gesagt habe/ er wolle noch mehr warten/ tringe aber jetzt darauff. Der 23. das seye gleichwol war/ daß die Fraw mit der Hochzeit jhrer Tochter/ vmb daß sie noch jung seye/ zurück gehalten/ daher zeug gespührt/ daß Kläger nicht zu frieden. Actoris testis 4. sagt: ja/ er habe gar grewlich darauff getrieben/ dahero sie jhr die Gedancken mache/ er es darauff gespühlt habe/ es gehe welchen weg es wolle/ man dem Mägdlein sein Gut nicht nemmen könne. So deponirt Actoris test. 13. wisse wol/ daß Kläger den Kirchgang sollicitiret, &c.

164 Diese Vrsachen/ vnd sambtliche dabey sich befindende Vmbstände/ seynd vnsers vnzweiffelichen ermessens/ solcher Erhebligkeit: ut, si non faciant hunc matrimonialem contractum ipso jure nullum; saltem ob eas, a Judice Ecclesiastico dispensatio impetrari possit, *per tradita Sanchez. libr. 1. de matrim. disput. 69. & lib. 2. disput. 16.* Gestaltsame dann in den defensionalibus (bey den *Actu sub numer. 3.*) *art. 119.* so dann in dem N. Consilio, wie nicht weniger in der Beklagtin deductione probationum (*sub num. 31.*) solche præjudicia glaubhafft angezogen/ da in terminis multò fortioribus, & nempe post matrimonium jam consummatum, dispensirt, vnd fast gleichmäßiger Vrsach wegen/ ein Ehescheidung vnd anderwertige Verehelichung selbst zu S. gestattet/ wie wir auch nominatim solche Fälle anzuzeigen wißten/ da bey dem hochlöblichen Wolehrwürdigen Consistorio Ecclesiastico deß Hertzogthumbs Würtemberg/ post publica, pura, in conditionata, & de præsenti contracta sponsalia. Auch wol nach dem beraits die offentliche Außrufruffung von der Cantzel vorgangen/ wegen mercklichen Widerwillens/ Betrug/ vnversöhnliche Feindschafft/ vnd dergleichen sachen halben/ derowegen man kein friedliche Ehe/ sonder vielmehr allerhand Zwitracht/ Widerwillen/ publica scandala, vnd dergleichen besorget/ völlige Scheidung vergegangen/ & utrique parti ein freye Hand/ sich nach belieben wiederumb zu bestatten/ gelassen worden.

Welche annullatio, cassatio, dispensatio, restitutio, oder wie solches remedium sonsten genennet/ vnd von dem Hochweisen Herrn Richter zum dienlichsten angesehen werden möcht/ nicht allein von der Jungfraw Beklagtin/ mit desto besserm Gewissen vnd Fugen gesucht/ sondern zumahl von erst wol besagtem Herrn Richter/ auch derohalben ohn einige difficultät gestattet werden kan/ soll/ vnd muß/ weil hin vnnd wieder auß den Actis, testiumque depositionibus zu vermercken/ daß die Jungfraw Beklagtin zu jhme Klägern niemahlen kein sondere recht eheliche affection gehabt/ auch allein in jhrer zarten Jugend/ vnnd da sie erst 15. Jahr alt/ & vix viripotens gewest/ durch jhr Mutter mit allerhand persuasionibus, metuque reverentiali zu dem Jawort gebracht/ vnnd verlaitet worden: Deßwegen jhro/ als einem Jungen Weibsbild destomehr zu succurriren, hicq; contractus sponsalitius zu dirimiren, auch sie Jungfraw Beklagtin/ bey so gestaltetten Sachen/ vnd dero gar schweren hochbedencklichen Vmbständen/ zu würcklicher Ehebestattung/ in keinen weg zu arctiren oder zu zwingen ist. Non enim quilibet consensus, ad matrimonium contrahendum, sufficiens est: sed eundem secundum leges ex certa scientiâ, sine dolo, vi & metu, interponi oportet, *can. sufficiat. 2. caus. 27. quæst. 2. cap. dilectus. 24. ubi etiam Panormitan. & Felin. c. tua fraternitati. 25. & c. penult. ext. de sponsalib. c. fin. ext. de spons. duor. & c. fin. ext. de condit ionib. apposit. Schrader ad tit. Instit. de nupt. part. 2. num. 53. Ernest. Cothman. vol. 1. respons. 1. num. 413. & seqq. item num. 616. & seqq.* 165

Et in foro conscientiæ aliquando irritari contractum matrimonialem metu levi, quando scilicet consensus non est spontaneus, sed metu extortus, ita ut nullo pacto contrahens, id matrimonium eligeret, nisi eo metu perterritus fuisset: hac ratione probatur: Quia ideo metus gravis irritat matrimonium, quod plenam consensus libertatem impediat in viro constanti. Ergo similiter irritabit levis metus, tantum libertatis auferens in viro, qui naturâ suâ non est adeò constans. Tunc enim absolutè verificatur ratio Pontificis *in c. cum locum. 14. de sponsalib. ibi, cùm locum non habeat consensus, ubi metus, vel coactio intercedit.* Et confirmatur: quia ibi dicitur, plenâ libertate gaudere debere matrimonium: quâ minimè gaudet, hoc levi metu intercedente. Ideò minor metus sufficit in fœminâ, ut sit gravis, irritetque matrimonium, quàm in viro: quia propter subjecti imbecillitatem, minor metus eundem effectum in illâ operatur, quem major in viro. Ergo si metus levis eundem effectum coactionis, & ablationis plenitudinis libertatis operatur in fœminâ, vel in homine imbecilli: irritabit similiter matrimonium. Unde, ut rectè advertit Durand. 4. *dist.* 167
29. q. 2. numer. 8. vir inconstans, vel fœmella, ita cogitur per levem metum, ac constans per gravem: nec inter eos distat in consensus coactione, sed in motivo. *Sanchez in tract. de matrim. lib. 4. disp. 17.* 166

RESPONSIONES AD DUBITANDI RATIONES.

Welchem allem/ was von vns bißhero decidirt, vnd außgeführt worden/ sol mit nichten einige Hinderung bringen/ was hieoben zu Eingang loco dubitandi rationum erwehnet worden. Dann neben dem selbiges sambtlich beraits in rationibus decidendi 168

enervirt, beygelegt/vnd widererleben ist: Auch erstlich dieses / quod dictum fuit, promissionem matrimonialem omnino adimplendam, & promittentem mediis pœnalibus ad id adigendum esse Magistratûs auctoritate, in keiner obacht zuhaben / vnd hieoben in decidendi ratione secundâ dergestalt limitirt worden: ut locum obtineat omnino nullum, si vel sufficientes ab alterutrâ parte adferantur causæ dissensus & recusationis, vel etiam majus exinde malum sub-
169 oriturum metuatur. Quod namque dici solet: consensu matrimoniali de præsenti interveniente, seu nuptiis, sine juramento etiam antegressis, superiorum auctoritate ad easdem consummandas, quoad ejus fieri potest, compelli debere contrahentes; & matrimonium rectè initum dissolvere, nec in conjugum, nec in Magistratûs potestate positum esse: id tum demum verum est, nisi forte justa causa dirimendorum istorum sponsalium de præsenti extiterit, aut inter sponsum & sponsam tantæ exarserint inimicitiæ, ut alter alterius conspectum prorsus exhorrescat, vel alteruter tam obstinatè repugnet, ut nullis persuasionibus, minis, vel pœnis etiam, ad consummationem matrimonii permoveri possit. Tunc enim Judex, ad evitandos difficiliores exitus talis coacti matrimonii, & præcavendi scandali ergò, ad dissolutionem istiusmodi sponsalium pervenire potest, *arg. d. c. requisivit. 17. & ibi Panormitan. ext. de sponsalib. Covarruv. tom. 1. de matrim. part. 1. c. 4. in princ. num. 5. & 6. Schrader. ad d. tit. Inst. de nupt. part. 1. numer* 88. *Cypræus d. tract. de connub jur. part. 1. c. 12. §. 5. num. 3.*

170 Ingleichem kan selbiges / so bey der ander dubitandi ratione erwehnet; nos enim injuriâ hic in casu sponsaliorum de præsenti versari, quæ pro vero matrimonio habeantur: also können die von der Jungfraw Beklagtin eingewendte Vrsachen ihres dissensus, utpote non sufficientes ad matrimonium jam solennisatum & consummatum dirimendum, ebenmessig diß orts jhr intent in keinen weg behaubten etc. Dann hierauff / nicht allein passim in decidendi rationibus, mit bestandt geantwortet / daß nemblich diese sponsalia nicht
171 de præsenti zunennen. Licet quippe in actibus, qui pendet a merâ voluntate & dispositione loquentis, in dubio verba pro præsentibus accipiantur, & pro matrimonio interpretatio fiat, *argum. c. tua nos. 26. ext. de sponsalibus. c. licet. 2 ext. de testibus. c. fin. ext. de re judic. c. continebatur. 6. ext. de desponsat. impub. c. quemadmodum. 25. & ibi Panormitan. ext. de jurejur.* & alias etiam contra ambigue loquentem interpretatio
172 fieri debeat. *l. veteribus. 39. ff. de pactis. Menoch. lib. 3. præsumpt. 3. numer. 9. Paul. Cypræus d. tractat. de connubior. jur. part. 1. c. 4 §. 14. num. 3. Wesenbec. in paratit. ff. de sponsalib. num. 3. Beust. in tract. de jure connub. part. 1. cap. 9* Attamē dissentiunt multi, & inter alios Schrader. *ad d. tit. Instit. de nupt. num. 29.* Corneus *consil. 91. lib. 3.* & Alberic. Gentil. *lib. 2. de nupt. c. 9.* qui propter oneris gravitatem, quæ in matrimonio non voluntario sive necessario versatur, statuunt: in dubio, si verba æquè conveniant sponsalibus de præsenti & de futuro, sponsalia de futuro contracta præsumi: quorum opinio etiam juri magis congrua videtur. 173
Quamvis enim omnis promissio in dubio censeatur pura, ab eoque incipiat tempore, quo fit. *l. eum. qui. 41. §. 1 ff. de verb. oblig.* hoc tamen locum non habet in conventionibus iis, ubi regulariter conditionata, vel in futurum directa promissio, præcedere solet. Cùm ergo fingi non possit, ut matrimonium contrahatur, si prius de eo contrahendo non sit conventum: sanè id, quod natura præcedit, & plerunque fit, potiùs factum, quam omissum fuisse, præsumi debet.

Nec nos movet, quod dissentientes dicunt: regu- 174
lariter contra eum, qui legem contractûs apertius dicere potuit, interpretationem esse faciendam. *d. l. veterib. 39 ff. de pact.* Nam exinde sequi non videtur, contra eum præsumendum, qui tantùm sponsalia esse facta allegat: siquidem is juris gradus se observasse dicit. Itaque præsumptio contra eum propendet, qui illum gradum neglectum fuisse asseverat. Et inde Beust. *d. tract. part. 1. c. 9.* rectè hoc arbitrio Judicis discreti prudentisque relinquit: qui æstimet ex circumstantiis rerum & personarum, quid inter contrahentes verisimiliter fuerit actum. Quod nec displi- 175
cet Sanchez *lib. 1. de matrim. disp. 18.* Et certè a veteribus non temere institutum; omnibusque gentibus rationali jure utentibus receptum fuit: ut à sponsalibus ad nuptias progressus fieret: & ut duob⁹ hisce actibus vel gradibus consummatio matrimonii absolveretur. Potissimùm autem hæc causa esse videtur: quod enim ad conservationem generis humani institutum sit matrimonium, & tam conjugum, quam eorum, quorum in potestate sunt conjuges, consensum requirat; necesse fuerit, actum aliquem seu contractum præmittere, quo ante conjunctionem voluntas, tam parentum, quàm conjugum, & promissio disertis verbis exprimeretur. Cui peculiare etiam nomen, propter excellentiam, tribuere placuit vetustati: cùm in reliquis contractibus consensus præcedens, & constituens contractum, appellatione peculiari non notetur. Insuper ad obligationem tanti momenti, summâ cum deliberatione & electione, quæ fit rectâ cum ratione, accedendum est. Ge- 176
mina enim est & anceps in connubio via: quarum altera ad miseriam ducit, altera ad felicitatem. Itaq; priusquam te in viam des, non minùs solicitè deliberandum est, quàm Herculem fecisse aiunt, duobus viis propositis; quarum altera ad virtutem duceret, altera ad voluptatem.

Ingleichem / vnd ex abundanti gesetzt / daß auch diese sponsalia de præsenti genant werden möchten / so ist jedoch beraits hieoben angeregt worden; quod inter sponsalia de præsenti, & verum consummatumq; matrimonium, in quæstionibus repudii & divortii, ein mercklich grosser Vnterschied von Recht vnd Gewonheit wegen zumachen seye. Videtur quidem discrimen quoddam intercedere inter sponsalia populi 177
Israëlitici, ac nostris moribus contracta. Illis etenim

deductio

deductio in domum erat conjuncta: siquidem post contracta sponsalia sponsa tradebatur sponso in custodiam, ut qui omnium optimè sponsæ pudicitiam ac virginitatem asservare posset, ut Chrysost. *hom.* 4. *in c.* 1. *Matth.* assertat: id quod nostris moribus non ita receptum: sed nihilominus inter sponsalia & nuptias in populo Israelitico differentia mansit. Neque enim sponsa in domum deducta, ut esset uxor, sed ut esset sponsa: ac suo demum tempore fieret uxor. Ideò dicimus: sponsam vocari in sacris literis uxorem, non quod inter sponsam & uxorem, & consequenter inter sponsalia & nuptias; h. e. inter matrimonium inchoatum & consummatum, nulla sit differentia: sed quia est uxor sperata, pacta, promissa & futura.
178 *Tertull. lib. de velam. virg. c.* 6 *p.* 191. Desponsata quodammodo est nupta: attamen inter quodammodo & verum satis interest. Neque enim in Scripturis planè est insolens: denominationem rei à futuro eventu peti. Sic Adam Conjugem suam vocat Evam: eò quod futura esset mater omnium viventium, *Genes. c.* 3. *v.* 20. Lea Jacobi Conjux, filium suum vocat Levi: quia sperabat, maritum sibi, ob trium filiorum partum, arctiori amore copulatum iri, *Gen.* 29. *v.* 34. filiumq; ancillæ Zelphæ vocat Aser: quia ab omnibus mulieribus ob πολυτεκνίαν sese benedicendam
179 sperabat, *Gen. c.* 30. *v.* 13. Christus Jacobum & Johannem Boanerges, filios tonitrui vocat, *Marc.* 3. *vers.* 19. quia in ministerio suo tales quondam futuri erant. Ipsum matrimonii nomen a sperato eventu est petitum: quia scilic. mater expectatur, cum quâ conjugii jura contrahuntur. Sicque etiam sponsa, pro uxore, sponsus pro marito censetur, propter promissio-
180 nem factam, & spem futuri conjugii. Hinc B. Gregorius ait, *in can. qui desponsatam.* 19. *caus.* 2. *q.* 2. divinæ legis est mos, sponsas appellare conjuges: non quod jam sint uxores; sed quod a parentibus uxores fieri debeant. Sponsæ nempe appellantur conjuges, consuetudine scripturæ, spe futurorum, non effectu præsentium, &c. Hinc Augustinus ait: Angelus Mariam Conjugem nominavit; quia futura erat uxor. Hinc & Beda *super Lev.* sponsam Moses dixit uxorem, non quæ tunc erat, sed quæ futura erat uxor. Sponsa a primâ fide desponsationis, conjux appellatur, non quod in ipsâ desponsatione fiat conjux; sed quia ex fide, quam ex desponsatione sibi invicem debent, postea conjuges efficiuntur. Accuratè igitur & propriè loquendo, nomine matrimonii venit non initium, & promissio matrimonii, in sponsalibus facta, sive matrimonium inchoatum; sed consummatum benedictione, traditione & deductione in do-
181 mum mariti. Unde etiam dictum Christi, *Matth. c.* 19. *v.* 6. quod Deus conjunxit, homo non separet, non de nudis sponsalibus, sed de consummato matrimonio propriè est accipiendum, ut patet ex circumstantiis textùs. Quærebatur enim non de sponsæ repudio, sed de uxoris divortio: quod ex quavis causa licitum esse. Christus negat, argumento eo, quod vir & uxor sint una caro. Quod si absolutè & simpliciter statuere velimus, sponsam esse uxorem: consequens erit, nullum esse ampliùs discrimen inter sponsalia, & matrimonium, benedictione sacerdotali, traditione sponsæ in potestatem mariti, & deductione in domum, ratificatum & consummatum: id quod intentioni sponsalia contrahentium fortissimè adversatur; & supra satis superque est evictum. Ex nudâ ergo appellatione, quâ sponsa dicitur uxor, non potest, nec debet inferri, verum & ratum matrimonium in sponsalibus perfici: aliâs pari ratione aliquis arguere posset: Maria postquam à Josepho ducta, & accepta esset, vocatur sponsa. *Luc. c.* 2. *v.* 5. Ergo sponsalia inter eos tantùm fuêre, non matrimonium. Zipora Mosen vocat sponsum, *Exod. c.* 4. *v.* 25. cum jamdudum duos ex eo conjugio filios suscepis-
set. Quale autem discrimen inter sponsalia & nuptias, sive matrimonium consummatum sit, jam supra ex parte dictum fuit: illudque discrimen præcipuè ad sequentia capita revocatur: quorum aliquam multa etiam ad sponsalia de præsenti revocari queunt. Et nempe differunt sponsalia a nuptiis. I. ap- 183
pellationibus. Aliud enim est μνηστεία, aliud γάμος. Sponsalia a spondendo, h. e. promittendo dicta; conjugium a copulatione, uti unum jugum. Aliud 184
verò est, promittere: aliud, facere. II. definitionibus. Sponsalia sunt mentio & repromissio futurarum nuptiarum: matrimonium est, maris & fœminæ conjunctio, individuam vitæ societatem continens. III. causâ efficiente proximâ. Sponsalia causam efficientem habent consensum sponsalitium: nuptiæ consensum nuptialem. Quod autem consensus sponsalitius a nuptiali differat, comprobatum fuit superiùs. IV. materiâ. Sponsalia contrahuntur inter impuberes, & inter absentes; nuptiæ verò minimè. Materia conjugii sunt, sponsus & sponsa: materia sponsalium, mas & fœmina. V. formâ. Sponsalia perficiuntur pactione ac promissione de futuro conjugio; nuptiæ verò præsenti traditione, cohabitatione, & ad individuam vitæ societatem conjunctione. Sponsalia differunt a matrimonio, sicut spes à re ipsa differt. Sponsalia enim sunt spes nuptiarum. *l. si puella.* 6 *ff. de sponsalib. l. si uxor.* 13. §. *Divi.* 3. *ff. ad leg. Iul. de adulter.* matrimonium non est spes: sed significat ipsas nuptias. In sponsalibus futurum matrimonium promittitur: in nuptiis sive conjugio, verba ad rem conferuntur: ac promissio priùs facta verbis, re & facto ipso ratificatur. VI. fine. Sponsaliorum finis est; ut futuro tempore nuptiæ sequantur, exploratis priùs contrahentium animis. Nuptiarum finis est; ut ad prolis generationem, mutuum, adjutorium, & scortationis evitationem, individuo nexu contrahentes copulenter. VII: effectis. Uxor marito debet εὔνοιαν seu affectum & amorem conjugalem: sponsa verò minimè. Uxor ad individuam vitæ societatem obligatur: in sponsa id locum non obtinet. Uxor est quasi in dominio ac potestate mariti: sponsa verò minimè. Uxor possidetur à marito: sponsa non possidetur. Uxori incumbit rei familiaris administra-

ministratio: sponsæ verò minimè. Uxor mutat domicilium: sponsa non mutat. Uxor tenetur lugere defunctum maritum; & si maritum non eluxit, infamia notatur: sponsa non lugere cogitur sponsum. Uxor cogitur sequi peregrinantem maritum: sponsa sequi non tenetur. Sponsalibus publica honestas, nu-
190 ptiis affinitas contrahitur, &c. VIII. adjunctis. Sponsæ habitu & vestitu, à nuptis distinguuntur. Sponsalia sub conditione contrahi possunt, nuptiæ verò minimè. In nuptiis certa ætas definita est jure civili, ante quam matrimonium non est legitimum & justum: in sponsalibus ætas contrahentium non est definita: ideoque a primordio ætatis sponsalia esse possunt, si modò id fieri ab utraque personâ intelligatur, id est, si non sint minores, quam septem annis. In nuptiis vir necessariò testationem interponit, quod uxorem ducat liberorum procreandorū causâ: in sponsalibus nihil interest, utrum testatio interponatur, an aliquis sine scripturâ spondeat. De his, & similibus inter sponsalia ac nuptias differentibus capitibus, late & eruditè disserit Cypræus *d. tract. de connubior. jure, part. 1. de sponsalibus. c. 5. per tot. &*
191 *Dn. Iohan. Gerhardus tom. 7. de conjugio.* Quodque denuo inter sponsalia publica de præsenti, & matrimonii promissionem, in facie Ecclesiæ quæ fit, differentia sit, ex moribus Ecclesiarum reformatarum, apparet ex eo, quia quæcunque sponsalia præcesserint, sponsa & sponsus interrogantur: **Ob sie einander zu der H. Ehe nemmen wöllen / nicht / ob sie hievor einander zum ehelichen Gemahlen genommen.**

Nicht weniger ist in den rationibus decidendi **allberait erstritten worden /** quod sponsalia etiam de præsenti ex levioribus causis dirimi queant, quam quæ ad divortium & dissolutionem veri ac jam consum-
192 mati matrimonii **von nöthen**: quodque facilius permittatur matrimonii rescissio, vel dispensatio, quando res adhuc est integra, & corporū conjunctio nondum facta, quam si matrimonium copula carnali sit consummatum, probat Decius *consil. 112 num. 2. vers. sed tamen prædictu.* & Menochius *consil. 86 numer. 4.* Et matrimonio nondum per carnalem copulam consummato, permittitur dispensatio, quando inter personas magna est conditionis imparitas, vel subest futuri scandali timor. *Menoch. d. cons. 386. num. 4. & 7. Paris. cons. 68. num. 131. & seq.* Ut taceamus, quod in præsenti casu, in instrumento dotali futura matrimonii solennitas reservatur: & eo ipso satis evincitur, matrimonium in Ecclesiæ facie, secundum consuetudinem & morem, in Germaniâ receptum, demum consummatum iri, & absque eo nondum esse contractum, & omnibus numeris perfectum. Non enim est matrimonium sine copulatione, quæ fit in Ecclesiâ, ex *Novell. Leon. 89.* ubi ait sacræ benedictionis testimonio matrimonia confirmari jubemus: adeo ut, si qui citra hanc matrimonium ineant, id ab initio quidem ne ita dici, neq; illos in vitæ illa con-
193 junctione matrimonii jure potiri velimus. Similiter ab Evaristo Pontifice Max. *can. aliter. 1. caus. 30. q. 5.* sancitum est: aliter legitimum non fieri conjugium, nisi uxor solenniter accipiatur, & a Sacerdote benedicatur. Et quidem trinundinas nuptiarum promulgationes (uti eas Tertullianus *lib. 2. ad uxor.* indigitat, & apud nos hodieque usitatæ sunt) etiam Innocentius III. *in c. cum inhibitio. 4. in princ. ext. de clandestin. despons.* requirit ac præcipit: ut matrimonia, priusquam contracta fuerint (quod probè notandum, ad intelligendam distinctionem inter sponsalia de præsenti & verum matrimonii vinculum) in ecclesiis per presbyteros publice proponantur. Et Arelatense Concilium (uti refert Gratianus *in can. nullus. 2. caus. 30. q. 5.*) omnibus injungit, quod sine publicis nuptiis, quæ sacerdotali constant benedictione, nemo nubere, aut uxorem ducere præsumat. Concilio præterea Carthaginensi 4. c. 13. constitutum est, ut sponsus & sponsa in templum ducerentur, ad benedictionem Sacerdotis recipiendam. Eas quoque bannorum proclamationes tam Lateranense, quàm Tridentinum Concilium, velut necessarias, adhiberi voluerunt. Quin & inter veteres Caroli Magni leges sanctio reperitur, hisce verbis concepta: Dubium non est, eam mulierem non pertinere ad matrimonium, in quâ dicetur nuptiale non fuisse mysterium, *in capp. Carol. Magn. lib. 6. c. 8.* Inde Tertullianus, antiquissimus, & non exiguæ auctoritatis 194
Scriptor *lib. 2. ad uxorem*, exclamat: Unde sufficiam, inquit, ad enarrandam felicitatem ejus matrimonii, quod Ecclesia conciliat, & obsignatum Angeli renunciant, Pater Deus ratum habet. Nam nec in terris filii sine consensu patris ritè nubunt: quod repetit idem Tertullianus *lib. de pudicitia.* Ac in eundem sensum etiam Ambrosius ait: Cum ipsum conjugium sacerdotali benedictione, quod in Ecclesia fit, sanctificari oporteat: quomodo potest conjugium dici, ubi non est fidei concordia? Et cùm omnium 195
rerum a Deo immortali ducenda sint exordia, id si unquam alias, certe in fœdere hoc sanctissimo observare convenit, ut ejus initium Deo consecretur, & precibus Ecclesiæ commendetur, cum ex hoc fonte vitæ tota, vel felicitas, vel calamitas profluat. Hancque sententiam præter Constantinum Harmenopolum *lib. 4. tit. 4.* amplectuntur Wilhelmus Zepperus *in ll. Mosaicar. forens. explanatione lib. 4. c. 21. numer. 7.* Quod si huic, nisi benedictio sacerdotalis eum sanctâ celebratione & precatione accedat, forma essentialis matrimonii nondum adsit, attestatur etiā Raynut. *in tr. de auxo § matrimonium. numer. 1.* Et ita in Palatio Parisiensi aliquoties judicatum, ut à Servino Consiliario Regis Gallorum, *in lib. vir. jud.* traditur, ac diligenter explanatur. Ejusmodi itaque pactum conjugale vel matrimonium, quod nondum est in Ecclesia solenniter confirmatum, facilius dissolvi & rescindi potest, quàm si coram facie Ecclesiæ confirmatū & corporum conjunctione consummatum fuisset: etiamsi ex solo unius contrahentium dissensu sine causa rescindendum, & retractandum non sit. *Cothman. resp. 19. n. 159. & seqq. item n. 212. cum seqq.*

Est

196 Est enim inter sponsum & sponsam consensu contracta obligatio, quæ non privata auctoritate, sed Judicis sententia & decreto, ob causas justas & legitimas, dirimi & rescindi debet, *c. porrò. 3. ext. de divort. &c. fraternitatis. 6. ext. de frigidis & maleficiat. Cothman. d. resp. [illegible]. num. 214. & seq.*

Und in specie, daß die a parte der Jungfraw Beklagtin eingewandte exceptiones und einreden/ zu außlösung strittigen Ehespruchs sufficient oder gnugsam (sive [illegible] am de præsenti, sive de futuro indi[illegible]tetur) ist dannenhero unwidertreiblich zuschliessen: in dem der Jungfraw Beklagtin articuli defensionales in contradictorio judicio, da der Gegentheil solche für irrelevantes angezogen/ cum solenni & sufficienti causæ cognitione angenommen/ sie Jungfraw Beklagtin zu dero Beweisung admittirt oder zugelassen auch solche zu rechtlicher genüge/ wie in den probation Schrifften

197 außgeführt/ erwiesen und beygebracht worden. Also daß diß orts nichts hindere/ was bey obrn dieser andern dubitandi ratione erwehnet: errorem fortunæ & qualitatum, itemque dolum, sponsalia de præsenti, vel nuptias haud vitiare: accidentales quippe qualitates, interposito dolo, fiunt substantiales, ut in decidendi rationibus deductum. Itaque si Nobilis, qui etiam dedecori suæ familiæ non potest ducere plebejam, ex errore seu ignorantia ignobilem duxerit pro nobili, talis error ipsimet consensui obstat, & matrimonium impedit ac nisi concubitus subsecutus sit, tale matrimonium dirimetur, *arg. c. 2. & fin. ext. de conjugio servor. Alber. Gentil. prædicto lib. 3. de nupt. c. 2. vers. adde porrò Aquinas, &c. Cyprians multoties allegatio tract. de connubior. jure. part. 1. c. 13. §. 36 & 37.*

198 Hicque omnino est sciendum, quod omnis error, etiā fortunæ & qualitatis, duplex sit, *ut ait D. Thom. 1. 2. q. 6. a. 8. de ipsa ignorantiâ loquens.* Quidam antecedens actum, nimirum qui causam præbet actui faciendo [illegible], eo non existente, actus nequaquam fieret [illegible] efficit, ut actus sit involuntarius [illegible] existat. Alter verò est concomitans [illegible] qui scilic. non inducit ad volendum, sed ita [illegible] actum: [illegible], eo non existente, actus nihilominus fieret. Quare (*ut ait D. Thom. ibidem*) prior error inducit ad volendum, causaque est actus, ut si quis illam per errorem existimans, fœminam esse Regis filiam, illam ducat, minime ducturus, veritate cognita: est error antecedens. Posterior verò non inducit ad volendum, sed accidit simul aliquid esse factum & ignoratum: ut si illam, cognitâ veritate, eam adhuc duceremus. Et hic error (*ait ibi D. Thom. cum Philosopho*) non efficit involuntarium, quod non sit causa alicujus repugnantis voluntatis, imò amplectendi amplamet voluntate, eo errore deficiente. Quare per accidens

199 se habet ad actum, at efficit non voluntarium, quia non potest esse actu volitum, quod ignoratum est. Priorem errorem quando cum alicujus dolo contingit, appellant Jurisperiti, *l. & eleganter [illegible]. ff. de dol.* dolum, dantem causam contractui: quod si is non adesset, contractus non iniretur: posteriorem autem vocant incidentem in contractum, quia, eo detracto, adhuc contractus celebraretur: atque ideo non est causa. In nostro autem casu, errorem talem non incidentem, sed talem intervenisse, qui omnem consensum sustulit, & actum omnino involuntarium effecit, dubitatione omni carere videtur. Ac is error, contractui dans causam, matrimonium vitiat: & dissentientes, quos refert Sanchez *lib. 7. c. 18.* intelligendi sunt de matrimonio eo, quo contrahentes jam facti sunt una caro. Etenim dolus, qui causam præbuit matrimonio, si tam enormis fuisse probetur, ut consensum removeret, & prudentissimum quemque falleret, hoc operatur, ut matrimonium dolo contractum retractetur. *Curt. Sen. in l. interposit. ac. 13. num. 7. in fin. C. de transactionib. Schneidevvin. in [illegible] actionum. 28. num. 33. Inst. de actionic. Beust d. tract. de jure connubior. part. 2. c. 44. vers. sic si quis, &c. Mantic. de tacit. & ambig. convent. lib. [illegible]. tit. 9. num. 35. vers. sed hoc debet, &c. Vran. cons. 24. num. 6. tom. 3. Colleg. Ienense in sub[s]cript. consil. Cothman. 1. num. 734. & seqq. vol. 1.*

Ac ex [illegible] Interpretum sententia, inductus & persuasus dolo, non censetur consentire. *Iason in Auth. sacramenta num. 29. C. si advers. vendit. Tiraquell. in præfat. l. unquam. 8. num. 27. C. de revocand. donat. Bargal. lib. 2. de dolo. c. 2. divis. 1. num. 44. & seqq.* ubi hanc addit rationem: quia dolo captus dicitur errare & labi, *argum. l. 1. §. dolum. 2. ff. de dol. mal.* Nihil verò consensui tam contrarium, quam error. *l. si per errorem. 5. ff. de jurisdictione.* Nam quando non solum 200

error ab una parte, sed & dolus ab altera intervenit: tunc error efficit matrimonio, etiamsi error in fortunæ bonis, vel talis sit, qui per se non solet nocere contractui. Cum enim dolus & fraus intercessit, tunc quis decipi potius quam pacisci dicitur, ut, *post Thomam & Thuerre cremaram,* tradit Albéric. Gentil. *de nuptiis. lib. 3. c. 4.* [illegible] præsertim locum habet in sponsa [illegible]. Consilii enim, fragili, & infirmi, multique captionibus esse suppositum [illegible] ætatis & sexûs consilium. *l. 1. in princ. ff. de minorib. l. 2. §. 3. ff. ad SC. Vellejan.* adeò, ut contra propria laboret commoda, *l. si pater 4. C. de sponsal.* Atqui dolus insignis & magnus ex calliditate dolum committentis & facultate ejus, qui dolo deceptus est, æstimatur. Hæcque duo ad probandum dolum insignem & magnum sufficere, persuasi nempe facilitatem, & persuadentis calliditatem, etiam suprà dictum fuit; & adstipulatur Collegium Jenense *in d. Respons. Cothman. 1. num. 733. 735. & seqq. vol. 1.* Tandem, quamvis Glossa *in d. c. cum dilectus. 6. ext. de his, quæ vi, metusve caus. &c.* statuat, dolum, qui matrimonio causam dedit, non vitiare matrimonium: tamen prætterquam, quod glossa loquatur in terminis, quando copula carnalis secuta est, quali in casu hic non versamur. Canonistæ etiam adversus illam glossam disputant, & concludunt, hoc non esse verum, ubi major & astutior aliquis dolus deprehenditur. *Colleg.* 201 202 203 204

 A a *Ienense*

Ienense de subscript. consil Cothman [illegible] *n.734 & seqq. volum.1. & jam supra etiam tactum fuit.* Actoris verò dolum esse insignem, & consensum exclusisse, satis est in Actis ostensum.

205 **Letzlichen hindert nichts / daß** in tertiâ dubitandi ratione **außgeführet worden**. in dubio pro matrimonio respondendum esse, utque illud valeat, ac minimè dirimatur. Etenim ea theorica ita limitatur, ut nequaquam locum habere possit, si ab alterutrâ parte defectus matrimonialis affectus, in quo forma connubiorum essentialis consistit *Nov.18. c.11. Nov.22 c.3 & Nov.89. cap.1. & Nov.117. c.5* deficiat: exin-

206 deque tristis eventus metuendus esset: quia coactæ nuptiæ difficiles sive malos fines & exitus habere consueverunt *Alex. Tartagn. de Imol. int. cons. matrimon. cons. 21. in pr. tom.1.* Et certè Judex, qui videt, [illegible] non valentem esse, ne conjungantur [illegible] ita suum [illegible] tolerabitur imperium, ne coëant nuptiæ [illegible] & propensio ad dissolvenda sponsalia esse debet. Quæ

207 [illegible] est Hostiensis, cumque sequitur Panormitanus *in c. requisivit 17. de sponsalib. & cons. 17c numer.1.* Ac malum, quod est minus, ad evitandum [illegible], esse permittendum [illegible] & satius esse ma[illegible] omittere, quàm inter parentes vel conjuges [illegible] vel odium excitare, respondit Me-

208 no[illegible] *consil.* [illegible] *9. n.* [illegible] *& 52.* Nec enim minus peccatum est, jungere non jungendos, quam separare non separandos. *c. juravit. 6. ext. de probat. Paris. consil. 1* [illegible] *num.48 & consil 58. num.47. vol.4. Cothman d. respons. 86 num.42.* nec minor favor est, matrimonium vel sponsalia de præsenti non ritè, sed illegitimè contracta dissolvere, quam legitimum matrimonium consolidare, & pro eo pronunciare *Gail. lib.* [illegible] *observat. 112. num 3. vers. deinde, &c. Fichard. cons. 36. numer. 20. vol.1. Cothman. d. resp. 86 num.4* [illegible] *per textum in cap. series. 26. ext. de testib. c. tenor.* [illegible] *& c. conjungatur. 11. ext. de sentent. & re judic.* Quinimò si secus fecerimus, & impetu quodam animi, sine ratione [illegible] faverimus [illegible] injustitiæ ministri erimus, & alteram partem injuria affi[illegible]emus. *c. ex tenore. 11. ext. de for. comp. & c. nuper. 6. ext. de donat. int. vir. &. Iohan. Fichard. cons. 46. n. 19. d. vol.1.*

209 *Cothman. d. resp. 86 cap. 4. num.2* Non itaque est pro matrimonio præsumendum, aut judicandum si alteri [illegible] pro[illegible] fieret [illegible] *d. c. ex tenore. 11. ext. de for. compet. Zas. cons.* [illegible] *num. 31. ver. non obstat, quod caus'a. lib. 2. Alexand.* [illegible] *n. 152. n.* [illegible] *nam ut ibi dicitur &c lib* [illegible] *Cothman d. respon. 86 num. 92.* Sanè si rectè rem perpendimus, favor matrimonii non in eo consistit, ut potius pro matrimonio pro[illegible] & [illegible], [illegible]tantes, & impares sæpe con[illegible], [illegible] legitimus consensus, & con[illegible] matrimonii [illegible], vel clam & [illegible]cienter [illegible]ur, aut causæ adsunt ref[illegible]dendi

210 Nam ex [illegible] conjunctione devastatio po[illegible], ut [illegible] docet experientia, quam [illegible] & dile[illegible] sequitur. *Fichard. consil. 30. num. 19 d. vol.1*

Welchem allem nach wir unanimiter auff der meinung verharren / daß die Jungfraw Beklagtin von angemaßter Klag gäntzlich zu absolviren vnd zu entbinden seye.

Daß obstehendes außführlich Decisiv bedencken den Rechten / Christlicher vnd vernünfftiger Billichkeit / auch denen vns überschickten Acten vnd Schrifften / so wir sambtlich gelesen / vnd gebührendes fleiß erwogen / allerdings gemäß / deren gestalt / daß da wir selbsten diß orts recht zusprechen hätten / wir anderst nicht sententioniren können / noch würden / Bezeugen wir Decani, vnd andere Doctores der Theologischen vnd Juristen Faculetät bey gemeiner Vniversität zu Tübingen: salvo tamen aliorum melius sentient[illegible] judicio. Vnd haben dessen zu Vrkund / beeder vnserer Faculteten gewohnliche Insigel offentlich hie fürgetruckt. Beschehen zu Tübingen den vier vnd zwantzigsten Aprilis, alß man zahlt von Christi vnsers lieben Herrn vnd Seligmachers Gnadenreicher Geburt / ein tausent / sechs hundert / vier vnd zwantzig Jahr.

Porrò quibus ex causis sponsalia de præsenti, & præsertim an ob defectum patris sponsæ, dissolvi queant, ex decreto Facultatis juridicæ Tübing. accurate explicuit Lu. Besold. *vol 2. consil. 82 fol. 326 & seqq.* Atque hæc de sponsalibus dicta sufficiant. Sequitur nunc explicatio Tituli, *de Nuptiis.*

Principium Tit. de nupt.

Justas autem nuptias inter se cives Romani contrahunt, qui secundum præcepta legū coeunt: masculi quidem puberes, fœminæ autem viripotentes, sive patresfamiliarum sint, sive filiifamiliarum: dum tamen filiifamiliarum sint, consensum habeant parentum, quorum in potestate sunt. Nam hoc fieri debere, & civilis & naturalis ratio suadet: in tantum, ut jussus parentis præcedere debeat. Unde quæsitū est, an furiosi filia nubere aut furiosi filius uxorem ducere possit. Cumq; super filio variabatur, nostra processit decisio, qua permissum est ad exemplum filiæ furiosi, filium quoq; furiosi posse & sine patris interventu matrimoniū sibi copulare, secundum datum ex nostra constitutione modum.

S U M M A R I A.

1 *Ad justas nuptias quæ sint necessaria.*
2 *Inter servos & ancillas hodie verum consistit matrimonium*
3 *An & quatenus soli cives Romani justas contrahant nuptias*
4 *Cur olim non, nisi servi Romano, cum cive Romano connubium esset.*

5 Quæ

5 *Qua con[illegible] mare & fæmina sit matrimonium.*
6 *Ius civile n[illegible] a jure naturali recedit neq; per omnia eis [illegible].*
7 *Quatenus ad nuptias requiratur justa ætas*
8 *Cur fœmina citius [illegible] antur puber[illegible] quam mare*
9 *C[illegible] unt [illegible] quam quer. [illegible].*
10 *Mala [illegible] bacti [illegible].*
11 *Cur fœminæ ubi [illegible] numero [illegible] ant*
12 *Sententia Novell [illegible] novimus, &c. item nonomne, quod licet, honestum.*
13 *Ari[illegible] & reliquorum P[illegible] rum de ætate nuptias contral[illegible] udi [illegible].*
14 *Impp & Iurisconsulti in definienda ætate matrimonium inire cupientium [illegible] opi[illegible].*
15 *Reipubl. interest eam statim liberis hom[illegible] repleri.*
16 *Utrum in contrahentibus matrimonium ma[illegible] quatuordecim, in fœminis vero duodecim a[illegible] omnino completi requirantur.*
17 *Qui masculi dicantur puberes, & qui [illegible] viripotentes.*
18 *Consideratio l. ad rempublicam. 8 ff. de muneribus & honorib. & l. à qua ætate. 5. ff qui testam fac. poss.*
19 *Ius singulare ad consequentiam non trahendum.*
20 *Ius certis in rebus vel personis speciali[illegible] constitutum argu[illegible] regulam esse in contrarium.*
21 *Exceptio confirmat regulam in casi[illegible] non exceptis.*
22 *Instantia d[illegible]ur*
23 *Argumentum ab identitate rationis quatenus procedat.*
24 *Malitia in nuptiis contrahendis ætatem supplet; & in coeundi potentiâ, ac dis[illegible], ne consensus conjugalis consi[illegible].*
25 *Conjugium ejus, qui ante legitimam ætatem ad sobolem procreandam est idoneus, non impediendum.*
26 *A Regula & legibus qua de frequenter contin[illegible] constitui solent an & quatenus recedendum: ibiq; refertur incredibilis fere historia de Cam[illegible], qua uno eodemq; tempore. 365. li[illegible].*
27 *Ma[illegible] majores sexagenariis, & fæminæ majores quinquagenariis nuptias contrahere possunt.*
28 *Abrahamus quo ætatis anno Ceturam uxorem duxerit. Ibiq; referuntur aliorum senum, uxores ducentium exempla*
29 *Consensus est velut basis ac causa efficiens matrimonij*
30 *Nihil cum consensus tam contrarium est, quam error.*
31 *Mutus & surdus itemq; [illegible], qualiter matrimonium contrahant.*
32 *Matrimonium tum inter præsentes, tum absentes, per procuratorem, nuncium, vel epistolam contrahitur.*
33 *Mandatum speciale ad matrimonium contrahendum requiritur.*
34 *Mandatum & tacitè & expressè revocatur.*
35 *Per epistolam & nominationem conjugum an contrahatur, & probetur matrimonium.*
36 *T[illegible] enim multa dicuntur, quæ in rei veritate aliter se habent.*
37 *Nominatio uxoris vel mariti qui [illegible] eretur.*
38 *Matrimonium mutuo mitum ipso jure nullum, etiam inter[illegible] erit juramentum.*
39 *Matrimonium liberum requirit consensum.*
40 *Lusitu regula limitatio.*
41 *Furor superveniens matrimonium rec[illegible] contractum non impedit.*
42 *Furor non præsumitur: sed ex signis quibusdam exterioribus probatur.*
43 *Matrimonium ab ebrio contractum an sit validum.*
44 *Ebrium quem fuisse, quomodo probetur.*
45 *Animus per jusjurandum, tanquam per spiritualem torturam, demonstratur.*
46 *Parentum consensum in liberorum nuptiis necessarium esse, & civilis & naturalis ratio dictat.*
47 *Quod fieri tibi vis, alij ne feceris ipse: & naturâ ad [illegible] obligamur.*
48 *Liberi parentibus parere debent*
49 *Parentes optimum pro liberis capere consilium præsumuntur.*
50 *Filij emancipatus semper contrahere nuptias voluntate patris [illegible] ligitur.*
51 *Sine parentum authoritate liberis nuptias inire permissum non esse, exemplis omnium gentium comprobatur.*
52 *Tum propter patriam potestatem, tum ius sui heredis, liberi absq; parentum consensu nuptias contrahere [illegible].*
53 *Invito suus heres a[illegible] non debet.*
54 *Si nepos vel neptis nuptias contrahat, cuius consensus requiratur*
55 *Cur filius [illegible] olim sine patris interventu nuptias contrahere non poterat [illegible] autem poterat. & n. 144.*
56 *Argumentum ab adoptione civili, ad generationem naturalem, est validum.*
57 *Matrimonium hodie [illegible] pro [illegible] spatione*
58 *Emancipatio patre invito fieri nequit*
59 *Matrimonia quatenus d[illegible]*
60 *[illegible] quid.*
61 *Velle non creditur, qui ob[illegible] quitur in personis [illegible] vel dom[illegible].*
62 *Fil[illegible] publicis in [illegible] pro patrefamilias habetur.*
63 *Nuptiæ quatenus publici iuris [illegible].*
64 *I[illegible] patris assensus non re[illegible] ur*
65 *Matrimonium non tam spirituale quid est, quàm civile.*
66 *Por[illegible] conjugij in[illegible] valde esse im[illegible], ostenditur.*
67 *Sancti Patriarchæ Ministrorum Ecclesiæ vices agentes, conjugati fuerunt.*
68 *Apostolus Petrus habuit uxorem.*
69 *Episcopus debet esse irreprehensibilis, unius uxoris maritus.*
70 *Conjugium honorabile in omnibus.*
71 *Sponsa & Ecclesia æquiparantur.*

72 *An filius contra voluntatem parentum, vitam monasticam profiteri possit.*
73 *Definitio an & quatenus debeat complecti substantiam rei, quâ de agitur.*
74 *Testamentum quid.*
75 *Heredis institutio caput ac fundamentum testamenti.*
76 *Vsucapio quid.*
77 *Sine justo titulo & bona fide usucapio non procedit.*
78 *Conjugium quid, secundùm Theologos.*
79 *Iurisconsulti nuptias in genere definiunt.*
80 *Benè concordantia matrimonia jure patriæ potestatis non debent turbari.*
81 *Iure divino matris consensus in nuptiis liberorum non minùs exigitur, quàm patris: secus de jure civili.*
82 *Consilium muliebre fragile & inconstans.*
83 *Mater liberos in potestate non habet.*
84 *Mortuo patre, consensus matris in liberorum nuptiis necessarius.*
85 *Consideratio l. 1. & 20. C. de nuptiis.*
86 *Parentum consensum liberorum in nuptiis jure divino præcisè requiri, latè & dilucidè probatur.*
87 *Ad objectionem respondetur.*
88 *Robertus Bellarminus refutatur.*
89 *Non exemplis, sed legibus judicandum.*
90 *Non spectandum quid fiat, sed quid fieri debeat.*
91 *Respondetur ad exemplum Esavi.*
92 *Respondetur ad exemplum Iacobi.*
93 *Vbi non est lex, ibi non est transgressio.*
94 *Respondetur ad exemplum Tobiæ.*
95 *Filius uxorem ducere potest eam, cujus conditionem pater absens verisimiliter non repudiaturus est.*
96 *Liberi in omnibus debent parere suis parentibus.*
97 *Iure etiam Canonico parentum consensum omnino esse necessarium, apertissimè demonstratur.*
98 *Bellarmini futile judicium redarguitur.*
99 *Consideratio can. 1. caus. 30. q. 1. & quorundam aliorum.*
100 *Iohannis Gropperi testimonium Bellarmino valdè invisum.*
101 *Refutatio contrariorum: & explicatio c. super eo. 5. ext. de condit. apposit.*
102 *Sensus & intellectus can. sufficiat. 27. quæst. 2.*
103 *Sensus c. cùm apud. 23. & c. cum. 25. de sponsalib.*
104 *Quatenus matrimonia libera esse debeant.*
105 *Sententia c. cùm causa. 6. de raptoribus & similium.*
106 *Matrimonium citra parentum auctoritatem contractum & concubitu consummatum, non est dirimendum & num. 120 & seqq.*
107 *Quis ... interpres suorum verborum.*
108 *Iura ... legesq; legibus concordanda.*
109 *C... quanta sit auct... .*
110 *Con...tur consensum parentum omni jure in liberorum nuptiis necessarium esse.*
111 *Ratihabitio in nuptiis liberorum locum non habet.*
112 *Declaratur l. si, ut proponis. C. de nupt.*
113 *Explicatur l. doris promissio. 68 ff. de jur. dot.*
114 *Consideratur l. cùm quis. 10. C. de natural. liber.*
115 *Concubinatus jure permissus.*
116 *An mandasse dicatur, qui ratum habuit.*
117 *A legis expressâ formâ non recedendum.*
118 *Tutoris auctoritas post tempus interposita censetur inutilis.*
119 *Num nuptiæ, invitis parentibus initæ, rescindi debeant, si copula carnalis inrecuta fuerit.*
120 *Factum contra jus civile, est irritum per jus civile.*
121 *Actus consummatus infirmatur in pœnam ejus, qui legis jussioni adversatur.*
122 *Vtilitas publica privatorum commodis præferenda.*
123 *Patri persuadendum, ne acerbè patriam potestatem exerceat.*
124 *Sæpè quæ fieri non debent, si facta fuerint, non rescinduntur.*
125 *Multa impediunt matrimonium contrahendum, quæ tamen contractum non dissolvunt.*
126 *Parentes non debent suâ potestate abuti.*
127 *Majora scandala sunt vitanda.*
128 *Explicatio loci, qui habetur Ex. 22. v. 17.*
129 *Sententia l. dissentientis. 5. C. de repud.*
130 *Copulâ carnali vitium omne purgatur.*
131 *Quatenus ea, quæ fiunt contra præceptum Dei, censeantur nulla.*
132 *Occasio delinquendi modis omnibus præcidenda.*
133 *Odia & pœnæ restringenda potius, quàm amplianda.*
134 *Nunquid parentes matrimonium, à liberis clam sub religione jurisjurandi contractum, re adhuc integrâ, disturbare possint.*
135 *Quod votum implendum.*
136 *Quæ sint voti conditiones.*
137 *Iuramentum contra bonos mores præstitum, & exemplo perniciosum, non est obligatorium.*
139 *Iuramenti tres comites: Veritas, Iudicium & Iustitia.*
140 *Liberi non debent eludere consensum parentum.*
141 *Argumentum ab absurdo validissimum.*
142 *Liberi invitì in conjugium, à quo non sine causa abhorrent, detrudi nequeunt.*
143 *Matrimonia coacta difficiles solent habere exitus: & intellectus l. si patre. 22. ff. de rit. nupt.*
144 *Si liberis honesta matrimonij contrahendi conditio offeratur, & pater injuriâ repugnet, officium magistratûs implorandum erit.*
145 *Pater consentire videtur, si nullam sufficientem dissentiendi causam habeat.*
146 *Auctore Prætore possidens justè possidet.*
147 *An liberi ob id solum exheredari possint, quod injussu parentis nuptias contraxerint.*
148 *Consideratio l. 3. ... si emancipatus ff. de bonor. possess. contra tabul.*
149 *An & quatenus valeat exheredatio, Magistratûs arbitrio relinquitur.*
150 *Vtrum furiosi ... vel filia matrimonium sine patris furiosi interventu contrahere queant.*
151 *Furiosi nulla voluntas.*

152 *Filius suum patri heredem procreat: filia non item.*
153 *Puellarum nuptiæ non protrahendæ.*
154 *Virgo nubilis merx periculosa.*
155 *Tutorum, qui vice dominorum sunt, auctoritas in sponsalibus pupillorum celebrandis adhibenda.*
156 *Curatorum officium in administratione negociorum consistit.*
157 *Statuta quorundam locorum etiam curatorum & propinquorum consensum exigunt.*
158 *Ad iustum matrimonium qualis coniunctio necessaria.*
159 *Proponitur elegans facti species.*
160 *Quatuor quæstiones, ex isthac facti specie resultantes.*
161 *Rationes dubitandi quæstionis primæ.*
162 *Nemo consensisse præsumitur, nisi hoc probetur.*
163 *Consensus est facti, quod non præsumitur.*
164 *Solennitas extrinseca clarè probanda.*
165 *Inter consentire & dissentire est quoddam medium.*
166 *Consensus ex verbis ambiguis colligi nequit.*
167 *Incertitudo omnem perimit probationem.*
168 *Ambiguum & incertum quid intelligatur.*
169 *In contrahendo matrimonio consensus clarus & certus desideratur.*
170 *Accessorium sequitur naturam sui principalis.*
171 *Consensus parentum, in nuptiis contrahendis postulatus, formalibus verbis videtur præstandus.*
172 *Quibus verbis tutor auctoritatem suam pupillo accommodare debeat.*
173 *Consensus patris nuptias præcedere debet: & n. 202.*
174 *Consensus tutoris in ipso actu, cum pupillo inito, interponendus.*
175 *Obiectioni occurritur.*
176 *In stipulatione responsio ad interrogationem in continenti subsequi debet.*
177 *Rationes decidendi quæstionis primæ.*
178 *Consensus quibusvis verbis, imò etiam facto & nutu declaratur.*
179 *Etiam absente parte altera.*
180 *Item ex actu quoque nullo & invalido.*
181 *Declaratio consensus testibus singularibus probari potest.*
182 *Qui actum prohibere potest, nec prohibet: consentire intelligitur.*
183 *Ex verbis illis (se non prohibiturum) consensus necessariò colligitur.*
184 *Expressum omne id censetur, quod ex verbis ipsis percipitur.*
185 *Interrogatus de aliquo negocio, quod sua interest, an consentire velis? intelligitur consensisse, si taceat.*
186 *Ubi consensus alicuius tertii, propter ipsius præiudicium requiritur: tacens pro consentiente habetur.*
187 *Si pater filio, uxorem ducere volenti, non reclamet: tacitè consentire videtur.*
188 *Pater non contradicendo, censetur comprobare votum, à liberis factum.*
189 *In omni sermone verba sic sunt accipienda, ne sint ociosa, sed aliquid operentur.*
190 *Ne syllaba quidem stare debet sine effectu.*
191 *Verba debent aliquid operari, licèt intellectus oriatur iuri communi contrarius.*
192 *Uberior illorum verborum (se non prohibiturum) declaratio.*
193 *Ex actu præcedenti diiudicari potest, qualis fuerit actus subsequens.*
194 *Responsio interpretanda est, ut congruat interrogationi.*
195 *Sententia debet esse conformis libello.*
196 *Responsiones an rationes dubitandi quæstionis primæ.*
197 *Si statutum sit in civitate, quòd mulier sine consensu magistratûs bona immobilia alienare non possit; & immobilibus à muliere distractis, quæratur, num venditio illa à magistratu confirmata fuerit: hoc casu assertioni magistratûs stabitur.*
198 *Nemo in propria causa testis esse potest.*
199 *In claris nullus dubitationi relinquitur locus.*
200 *Verba intelliguntur prolata iuxta conditionem proferentis.*
201 *Ambiguum dici non potest, quod indubiis argumentis ostensum est.*
202 *Auctoritas tutoris, quibus verbis in contractu pupilli interponi & exprimi debeat.*
203 *Auctoritas & consensus qualiter differant.*
204 *An & quatenus consensus patris nuptias præcedat.*
205 *Ratihabitio quid operetur.*
206 *Ius Canonicum in causis matrimonialibus ubique ferè locorum observatur.*
207 *Statuta omnium penè populorum consensum, nulla iussûs mentione factâ, simpliciter requirunt.*
208 *Quotiescunque ad actum aliquem consensus eius, cuius de præiudicio agitur, exigitur: totius non pro formâ requiri intelligitur.*
209 *Rationes dubitandi quæstionis secundæ.*
210 *Mulier an in causa criminali testis esse possit: & num. 216.*
211 *Parentes utriusque sexûs non possunt cogi ad testificandum contra liberos.*
212 *Reverentiæ & iuri naturali per iudicem derogari nequit.*
213 *Affines & consanguinei an & quatenus ad testificandum admittantur.*
214 *Proxeneta super contractu, cui interfuit, in testem produci non potest: & n. 225.*
215 *In causis matrimonialibus testes omni exceptione maiores requiruntur.*
216 *Rationes decidendi quæstionis secundæ.*
217 *Testes esse possunt omnes qui non prohibentur.*
218 *Quo casu mulier, etiam de iure canonico, testis esse queat: & n. 218.*
219 *Causa matrimonialis quatenus causæ criminali æquiparetur.*
220 *Quando veritas aliter haberi non potest, mulier de iure can. ad testificandum admittitur.*
221. *Fœmina, tum in causis criminalibus tum matrimonialibus, idonea testis.*

222 *Responsiones ad rationes dubitandi quæstionis secundæ.*
223 *Quo casu mater ad testimonium [illegible] dictionem contra filiam admittatur.*
224 *Generaliter [illegible] gio, de non testimonio dicendo, non gaudent, quando veritas aliter haberi non [illegible] est.*
225 *Proxeneta pro matrimonio idoneus testis, secundum [illegible] eriorem opinionem.*
226 *Limitatio contrariæ opinionis.*
227 *Quibus casibus veritas difficulter haberi possit.*
228 *Proxenetæ, si persona integra & legalis sit, testimonii dicti non deneganda.*
229 *Idq; maxime procedit in causa matrimoniali.*
230 *Duo testes in uno quoq; negocio sufficiunt.*
231 *Resolutio quæstionis tertia.*
232 *Mutatio voluntatis non præsumitur.*
233 *Accessorium sequitur naturam rei principalis.*
234 *Ius alicui semel quæsitum, revocari nequit.*
235 *Marito, semel consentiente uxori contrahenti, hunc consensum illi revocare non potest.*
236 *Qui non potest solus actum de novo facere, is non potest etiam illum actum revocare.*
237 *Filiusfamilias quatenus mortis causa donare possit.*
238 *Consensus, impuberi ad constituendum procuratorem a tutore datus, non potest ab eodem tutore amplius revocari.*
239 *Si dominus feudi semel præstitit consensum de alienando feudo, istum consensum retractare nequit.*
240 *Vasallus semel consensum præstans domino, de Paribus Curiæ eligendis, pœnitere amplius non potest.*
241 *Regulariter nomini consensum datum revocare permittitur.*
242 *Consensus acceptatus transit in contractum.*
243 *Contractus suâ naturâ irrevocabiles.*
244 *Calor incon ultus non præsumitur, nisi probetur.*
245 *In dubio omnia pacato magis, quàm irato & perturbato animo gesta præsumuntur.*
246 *Resolutio quæstionis quartæ & ultimæ.*
247 *Prima justa dissentiendi causa, in liberorum nuptiis.*
248 *Secunda causa.*
249 *Tertia causa.*
250 *Quarta causa.*
251 *Quinta causa.*
252 *Sexta causa.*
253 *Septima causa.*
254 *Octava causa.*
255 *Nona causa.*
256 *Decima & ultima causa.*
257 *Parentibus non est jus [illegible] ilo tantùm prætextu matrimonium dirimendi, quòd absque suâ voluntate liberos matrimonium contraxisse dicant.*
258 *Præcedentium causarum repetitio, & conclusio.*
259 *Consilii subscriptio & confirmatio.*

1 IN hoc [illegible] expo[illegible]ntur ea, quæ sunt ad justas [illegible] tas sive justum matrimonium [illegible] necessaria. Et primùm quidem requiritur, ut contrahentes sint cives Romani, id est, homines liberi sub ditione Romanâ. *l. in orbe. 17. ff. de statu homin. Stuck part. 1. Exercitat. Iustin decad 2. assert. 5. lit. a. pag. 154.* Nam si alter contrahentium vel servus sit, vel peregrinus, nuptiæ justæ sive legitimæ ac solennes non erunt: neque ex eâ conjunctione, contuberniove nati, in potestate parentum sunt, sed quasi vulgò concepti habebuntur, ad eam potestatem quod attinet, *§ si adversus. 12. infra h. tit. l. ex facto. 17. §. ex facto. 5. ff. ad Senatus consult. Trebell. l. cum ancillis. 3. C. de incest. & inutil. nupt. Vlpian. tit. Institut. [illegible] Eg[illegible] inarius Baro hic.* Verum hodie jure Canonum, cum matrimonium juris divini sit inventum, nec non participet sibi aliquid de seminibus juris naturalis, [illegible] inter servos & ancillas, sive inter se, sive cum alterutrâ personâ liberâ, modò domino jus servitutis illibatum permaneat, æque [illegible] stum & verum matrimonium, atque inter homines planè liberos contrahitur, ut constat ex [illegible] *& tot. tit. de conjugio servor.* & notant hic, *post alios,* Conradus Mauserus, & latius Basilius Monnerus *in tr. de matrimon. part. 4. c. 4. itemq; novissimè Iohannes Kitzelius in Synops. matrimonial. cap. 3. theorem. 1. pag. 9 & seq & cap. 9. theoremat. 6 lit g. pag. 291.* 2

Porrò etsi, quod hic Justin Imperator dicit, solos cives Romanos justas contrahere nuptias, [illegible] adeoque matrimonium esse juris civilis, non obstat: quòd tam [illegible] factæ, quam [illegible] hist[illegible] [illegible] lentes testentur alias quoque gentes præter Romanos, justum [illegible] legitimum contrahere [illegible] matrimonium. [illegible] & [illegible] populi, secundum [illegible] & [illegible] [illegible] lege [illegible] a con[illegible] upta [illegible] Romano, quia non secundum leges & [illegible] Romanis ineuntur, pro justis non [illegible]. Neque [illegible] inde [illegible] illos pro[illegible], qui ex [illegible] gio exterorum sunt nati, in Imperio Romano pro spuriis habeantur [illegible] pro peregrinis habeantur. Præterea Imperator [illegible] hoc loco affirmat nuptias [illegible] bus Romanis contrahi: [illegible], *justas*, hoc est, solennes nuptias contrahere cives Romanos. Et hoc etiam [illegible] receptum erat ut non nisi civi Romano cum [illegible] Romano connubium esset. Quod non tantum, [illegible] civitatis esset illustrior, sed etiam ne [illegible] genda uxore [illegible] retur, introductum fuit: cum longè [illegible], ex eâdem civitate aut eodem populo, unde quisque [illegible] esset, quemque uxorem [illegible]. Sic namque & Aristoteles, quempiam ex [illegible], [illegible] est [illegible] uxorem ducere [illegible] stimat, *lib 5. Pol [illegible]*. Hancque rem [illegible] latius per[illegible] quitur Hunnius *libr. 1. var. re[illegible] lut. jur. civ. tractat. 3. quæst 6 pag. 36 & D. Be[illegible] in discurs. de nupt. cap 8 n 2. pag. [illegible]* Similiter non obstat, 3 quòd maris & fœminæ conjunctio dicitur descendere ex jure naturali, *[illegible] supr. de jur. nat. gent. & civ. l. [illegible] 6. [illegible] naturalis [illegible] ff. de justit. & jur.* Nam non quælibet conjunctio maris & fœminæ statim est matrimonium, [illegible] demum, quæ [illegible] to modo, & secundum præcepta legum facta est. Neque valet consequen-

sequentia talis: Hæc res descendit ex jure naturali: 6 ergo est juris naturalis. Jus enim civile est, quod neque in totum a jure naturali, vel gentium recedit: nec per omnia ei servit. *l. jus civile. 6. in princ ff. de justit. & jur. Rittershus. hic pag. 63.* Adde Timæum Fabrum *disput.* [illegible] *ad Institut. Imperial. th. 5.*

7 Secundò ad justas nuptias requiritur, justa ætas: ut scilicet masculi sint puberes, id est, quatuordecim: fœminæ verò viripotentes, seu nubiles, id est, duodecim annorum, *per hoc prin ip. & pr. tit. infr. quib. mod. tut. finitur. l. ult C. quando tut vel curat. esse desinant. l. minorem. 4 ff. de rit. nupt l. dotis promissio 68. ff. de jure dot. l. quod pupilla 3*[illegible] *ff quando dies legator. cod. l. hæc conditio. 11. circa princ. ff. de condic. & demonstrat. l. quod vir. 65. ff. de donat. int. vir & ux c. puberes. 3 c. continebatur. 6. c. attestationes. 1*[illegible] *& c. seq. de despon. 8 sat. impuber.* Quare autem mulieres citius existimentur pubescere, & nuptiis idoneæ, quam mares, causam ipsam natura suspicetur, quæ mulieres citius admovet generationi, [illegible] naturæ infirmioris ac debilioris: quemadmodum [illegible] poma citius maturescunt, robustiora serius, *Macr. 6. lib. 7. Saturnal. c.* [illegible] *& lib.* [illegible] *in Somni. Scipion. c.* [illegible] *Plutarch. in Problemat.* Unde & Theophrastus [illegible] quæ infirmiore sunt, ea facilius perficiuntur. & quæ humida laxaque sunt, celerius excrescunt: [illegible] quippe [illegible] quam quercus, *lib. 2 & 4 de* [illegible] *c. 9. & 11 Forsitan hic* [illegible]

9 [illegible] *lib. 7. hist. nat.* [illegible] *de de* [illegible] *animal.* [illegible] fœminas [illegible] quam [illegible] & [illegible] crescere. [illegible] quo Zeuxis, [illegible] ætate nobilissimus, Agatharchus, [illegible] dem pictori, de pingendi celeritate [illegible] cum ipse diutius immoraretur operi, ita respondit: [illegible] pingo, quia pingo æternitati. Citò nata, cito pereunt; [illegible] ferunt ætatem. Quam in sententiam plures [illegible] adducunt *Tiraquellus* [illegible] *tract. de legib.* [illegible] *1 part. 6.* [illegible] *n. 8. Albericus Gentil. lib. 5.* [illegible] *c. 2 circa finem. Hilliger. in Donell. enucle* [illegible] *13. c. 19. lit. B.* [illegible] *Schrader ad tit. Instit. de nupt. part. 2. num. 1*[illegible] *Kunz.* [illegible] *matrim. c. 3. inceerem. 2. lit. d. pag. 22. Salmuth.* [illegible] *Not* [illegible] *rerum memorabil. Guidonis Pancirolli. tit. de habitib & vestiment. veter. pag. 302 item tit. 10 de horolog. p. 4*[illegible]*2. Michael ab* [illegible] *respons. 1 part. 2. num. 228 cum seqq vol 1. consiliorum. D. Besold. fol. 57. & Arnisæus in Comment. politic. de*

10 *jur. con nubi* [illegible] *c. 1 sect. 2. n. 12. & seqq.* Accursius item [illegible] Baldo istius rei jocosam rationem reddens, inquit: quia mala herba cito crescit, *in l. qua ætate. 5. ff. qui testame nt. fac. poss. & in l. 2 super verb. octavum & decimum. C. de his qui ven. ætat. impetr.* Quam rationem Schollerus in Epigrammatis (*quem Otho Melander refert in joco-seriis suis, joc. 178.*) venustè his versibus expressit:

Ut lolium segetes crescendo vincit; & altè
Emicat hort[illegible] *carduus inter ores:*
Fœmina sic maribus [illegible] *conjungi* [illegible] *auras*
Fœmina non [illegible] *fert e parata modum.*

Nimirum prava crescunt velocius herbæ:
Fœmina quæ is inter connumeranda venit.

Eosdem quoque versiculos recenset Hilarius Drudo *in practicâ artis amandi, in fine pag. 42.* Porrò eodem 11 modo Bodinus causam dans, cur fœminæ ubique mares numero vincant, ait: Sive id fiat propterea, quòd fœminæ a bellis, a peregrinationibus, ab omnibus periculis, quæ viros obire necesse est, seducuntur: sive quòd [illegible] naturæ universitate, rerum deteriorum major est affluentia, quam pretiosarum, *de republic. libro 5. nu. 537. prout eum refert hic Anton. Matth. in suis Not.* Sed impium hoc videtur, & in fœmineum sexum, sub quo etiam B. Virgo [illegible] & comprehenditur contumeliosum pronunciatum. Quasi verò fœmina res esset deterior, & mas contra res preciosa. Imo est quodammodo in ipsum Creatorem blasphemum, *Genes. 1. v. 26. & seqq.* Etenim respectu quidem peccati, cujus Diabolus author est, pares sunt: intuitu verò creationis, ambo valde boni & preciosi existunt, *d. c. 1. Gen. v. 31. & 1 ad Timoth. 4. v. 4.* Eandem fustigant [illegible] sententiam *Dn. Besold & Wurmbeleri in Dissertat. de jure mulier sing.* [illegible] *part. 1.* [illegible] 44. Plures istius rei rationes refert Henricus Kornmannus *in tract. de virginitate. cap. 4.*

Cæterum quòd hic & alibi dicitur masculos anno 12 ætatis 14. & fœminas 12. matrimonium contrahere posse, non advertatur *Nov.* [illegible] *c. 2. 9. novimus &c.* [illegible] decimus quintus annus in masculis exigi videtur [illegible] textus ille, *ut eidem & hic* [illegible] *censius,* consuetudinem hominum frequentiorem ponit, tanquam id plerumque homines observent. Imò textus iste cum præsenti loco fere congruit, & per decimum quintum annum, intelligit 15. annum inchoatum, & 14. completum, *ut ben tradidit C*[illegible] *ad. Oteman. ad libr.* [illegible] *disput* [illegible] *Gipha* [illegible] *assert. 3 num. 37. in pu* [illegible] non omne, quod licet, honestum est, ar [illegible] *l.* [illegible] *conjunct. 42. in princ ff. de rit. nupt.* [illegible] videtur esse [illegible] esse [illegible] virilis, hoc est, par nomini maturitas & prudentia accreverit. *Timæus Faber d. disput. 5. th. 6.*

Nec quoque obstat, quòd non solum Aristoteles 13 graviter admoneat: mares esse conjungendos cum fœminis, paulò ante trigesimum septimum annum: puellas verò circa ætatem 18 [illegible] nuptui esse tradendas: quòd utriusque [illegible] tum maximè corroborentur, *lib. 7. Polit. c. 16.* verum [illegible] alii Philosophi aliud [illegible] tempus præscripserunt: *quorum diversas sententias* [illegible] *refert Melchior Junius part. 2. quæst.* [illegible] *quæst. 28. Arnisæus d. c. 2 sect. 3 & 5. pag. in 120 & Cyprianus in tractat. de connubior* [illegible] *part 1 de sponsal* [illegible] *9. 5. 1. numer. 9 & seqq.* [illegible] & [illegible] 14 consulti nostri [illegible] dementiam [illegible] qui nuptias contrahere debent, [illegible] Philosophis extiterunt. Siquidem [illegible] 15

[illegible]

Reipublicæ arbitrati sunt: eam statim liberis hominibus repleri: nec non adulteriis & stupris civitatem exonerandam esse. *l.1 ff. so ut. matrimon. Leium ratio. 7. §. si plures. ff. de bonis damnator.* Unde si quis major 14. annis cupiditates suas reprimere, aut concupiscentiam frenare nequeat: satius est, ut honestam uxorem ducat, quam vagas libidines sectetur, adeoque scelere nefario, mortalique peccato se polluat, *1. Cor 7. vers. 2 & 9.* Quâ de re disputat latè & argute Albericus Gentil. *d. lib. 5. disput. de nupt. c. 2 & Ioan. à Robertería lib. 2. disput. jur. proposit. 6.* Eâdem de re vide noviter disserentem Dn. Collegam Besold. *in dissertat. Iuridicopolit. de subjectione. th. 39 & seq. item d. discurs. de nupt. cap. 8 numer. 4. pag. 37. & seq.* ubi inter cætera scribit: legumlatores differentiam inter masculum & fœmellam ideo fecisse: quòd putaverint, ad complexum maritalem majus requiri robur in mare, quam in fœminâ: indeque constet, illum magis lassari, & citius fœminâ satiari, crebriúsque etiam immodico Veneris usu incidere in morbos. Adde Paulum Zacchiam *lib. 4. quæstion. medico-legalium. tit. 1 quæst. 6. num. 25. & multis seqq.*

16 Quæri solet haud inconvenienter: utrùm in contrahentibus matrimonium masculis quatuordecim, in fœminis autem duodecim anni omnino exacti & completi requirantur: an verò sufficiat, annum postremum esse tantùm cœptum, isque pro completo habeatur? Et annum ultimum cœptum, hoc loco non haberi pro completo, perspicue satis Imp. Justin. ipse ostendit, dum hic asserit: masculos puberes, ac fœminas viripotentes tantum nuptias contrahere posse. 17 Puberes siquidem masculi dicuntur, qui annum 14. compleverunt: & fœminæ viripotentes, quæ annum 12. excesserunt, *d. principio tit. infrà, quibus mod. tutel. finit.* ubi in hæc verba scribit Justinianus: *Et ideo nostrâ sanctâ constitutione promulgatâ, pubertatem in masculis post decimumquartum annum completum illico initium accipere disposuimus: antiquitatis normam in fœminis benè positam, in suo ordine relinquentes, ut post duodecim annos completos viripotentes esse credantur.* Cùm igitur demum post annum decimumquartum completum masculi puberes, & post annum duodecimum completum fœminæ viripotentes existant: palam est, non sufficere, ut annum decimumquartum masculi, & annum duodecimum fœminæ attigerint: sed requiri, ut etiam excesserint.

18 Huic sententiæ non obstant *l. ad rempublicam. 8 ff. de munerib. & honorib. & l. à qua ætate. 5 ff. qui testam. fac. poss.* in quibus ll. apertè traditur, annum cœptum pro completo haberi. Nam leges istæ continent jus planè singulare, certis in casibus contra juris communis regulam & rationem introductum. Etenim *in d. l. ff. de munerib. & honorib.* in gratiam munerum publicorum, ipsiúsque Reipubl. favore receptum est, ut annus postremus cœptus pro completo habeatur. Id quod Ulpianus ibidem haudquaquam dissimulat, quando ita subjicit. *Annus autem vicesimus quintus* 19 *cœptus pro pleno habetur. Hoc enim in honoribus favoris causa constitutum est: ut pro plenis inchoatos accipiamus.* Sic & in *d. l. à qua ætate. 5. ff. qui testam. fac. poss.* jus singulare, favorem testamentorum ac ultimarum voluntatum concernens, proponitur. Quod jus ad consequentiam & exemplum trahi aut porrigi non debet: cùm ex jure speciali regulam generalem extrui, minimè conveniat. *l. quod verò contra. 14 ff. de legib.* Quin potius jus certis in personis, rebus vel cau- 20 sis, specialiter constitutum arguit, regulam esse in contrarium. *l. in omnib. 6 ff. de reg. jur.* Et exceptio 21 confirmare solet regulam in casibus non exceptis, *arg. l. quæsitum. 12 §. deniq. Nerat. tit. 43. ubi Bartol. ff. de instruct. & instrum. leg. l. ... l. cum ... 21 ff. de reg. jur.* Et quamvis regeri queat: non minorem esse fa- 22 vorem matrimonii, quam testamentorum aut munerum publicorum: tamen respondetur, non solum hunc favorem matrimonii sufficere, ut jus idem singulare in matrimonio, quod in testamentis ac muneribus publicis, obtineat: sed insuper publicam requiri jus constituentis auctoritatem, *arg. §. sed & quod Princeps 6. I. de jur. nat. gent. & civ.* quam hic in matrimonio deficere haud obscure liquet. Nec argu- 23 mentum ab identitate rationis procedit in exorbitantibus, & contra jus commune receptis ac constitutis. Neque id, quod contra rationem juris receptum est, quantumvis eadem subsit ratio, ad consequentiam producendum est. *d. l. quod verò. 14 ff. de legib. & l. quod contra. 141 ff. de reg. jur. Hunnius d. lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 3. quæst. 7 pag. 37. & seqq.*

Enimverò hic admonendi sumus: Jure Canonico 24 ætatem istam legitimam malitia, quæ in coëundi potentia, & discretione conjugalis consensus consistit: unde malitia etiam prudentia appellatur, suppleri, sicque rectè ac propriè puberem dici, qui ad coëundum sive generandum potens est, etiamsi ad annos à lege pubertati præscriptos adhuc non pervenerit. *d. c. puberes. 3. c. de illis. 9. & c. ult. de despons. impuber. ibiq. in suis summis Goffredus & Hostiensis. Hilliger. in Donell. enucleat. lib. 13 c. 19. lit. L. ad finem.* propterea, quòd usu compertum sit: masculos ante annum 14 liberos genuisse, & fœminas ante 12 annum peperisse. *Zacchias d. lib. 8 quæstion. medico-legalium. tit. 1 q. 4 num. 32 & seqq.* Cujus rei exempla aliquot referunt *Tiraquellus d. part. 6. de ll. connub. numer. 37. Coras. libr. 6. Miscellan. jur. c. 23 num. 4. Thadæus Piso de sponsalib. part. 2. requisito. 3. numer. 8. Carer. libr. 1. de sponsal. & matrimon. c. 9. Kornman. de tra. de virginit. cap. 6. Gutbert. de matrim. c. 3. numer. 46 & seqq. etc. Gregor. lib. 9. syntagm. c. 6. num. 9 Covarruvias in Epit. lib. 4. Decretal. part. 2. c. 5. num. 4. Menochius de arbitrar. judic. quæst. libr. 2. cent. 1. cas. 57. numer. 31. & seq. Borcholt. hic. & in tract. de gradib. c. qua ætate matrimon. contrahatur. pagin. mihi. 95. cum seq.* Accedit, 25 quod Reipublicæ maximè interest: conjugium ejus etiam, qui ante legitimam ætatem non modò ad sobolem procreandam idoneus est, sed & libidinem atque appetitum suum coërcere haud potest: non impediri, sicque illam multis hominibus repleri. *d. l. 1. ff. solut.*

solut matrim. d l. cum ratio. §. *si plures.* 3 *ff. de bon. damnator.* & *explicatum suprà numer.* . & *ad rubricam hujus tit. numer.* 14. *cum seqq.*

26 Non obstat huic traditioni, quòd rarissima sint exempla illorum, in quibus malitia ætatem suppleat h. e. qui ante pubertem ætatem jam tanta sint & judicii maturitate & potentiâ coeundi prædîti, quanta ad conjugium desideratur. A regulis autem & legibus quæ de rebus constitui solent, quæ fiunt ut plurimum, recedi non debeat ob casum rarissimè concurrentem. *l. jura constit.* 3. & *seqq. ff. de legib.* Istud, *inquam*, non obstat Quia regula illa, quâ dicitur, leges constitui solere de his, quæ fiunt ut plurimùm, officium suum perdit in iis, quæ in naturâ, etiamsi rarò eveniant, accidere possunt. Hæc quippe jus omnino considerat. Exemplum hujus est in insulâ in mari nata. §. *insula.* 22. *instit. de rer. divis. l. adeò* 7. §. *insula. ff. de acquir. rer. domin.* & in muliere, quæ una vice quinque, vel etiam plures, peperit liberos. *l. antiqui* . *ff. si pars heredit. petatur l. si pater.* 36 *ff. de solutionib. l.* . *in princ. ff. de reb. dubiis.* Hæc etenim licet ara contingere soleant: quia tamen per seriem naturæ accidere possunt, omnino a legum latoribus considerantur. Quare eum & per naturam fieri possit, ut ante decimum quartum annum masculus, & fœmina ante duodecimum annum, ad sobolis procreationem sit habilis: nil prohibet, quò minus illud in considerationem veniat. Et si præterea de his, quæ rarò eveniunt leges condi non soleant: nec licet tamen temere a regulis juris recedere: si tamen talis fortassis accideret; poterit in tali justam ob causam, quam in proposito subesse constat, per Magistratum dispensari. *Vide Iul. Pacium cent* 1. . *q.* 1. & *Guantum d lib.* *var res.* *tr.* 3. *q.* 8. *p.* 140 & *seq.* Quia verò paulò ante de fœtûs pluralitate mentionem fecimus: ex Plinio *lib.* . *natural. histor. c.* 11. hic addere placet, extare in monumentis etiam Medicorum uno ab utero duodecim pueros per ea egesta esse. Sed & hoc memoriæ traditum est mulierem quandam in Germania, consignatis ... & viginti infantium ... abortum fecisse: aliam verò, septuaginta: imo ... in pelvi ... cisse embryunculorum ... digiti ... corpusculo centum & quinquaginta: corumque pluribus adfuisse dilatationis & constrictionis motum, & signa alia vitæ complura; oculis tamen imperfectioribus: ... & pedum digitis ... capillis ... Ita ex Alberto Magno retulit Cœlius Rhodiginus *lib* 4. *antiq. lect. c.* 23. & Philippus Camerarius *cent* 2 *meditat. historic. c.* 66. Cæterum ut amplius ... admirationis forsan haud inconvenienter memoranda venit historia, notatu non usque adeo indigna, de Margaretâ, perillustris Hermanni, Comitis Heunebergiæ ..., Quarti Florentii Comitis Hollandiæ & Selandiæ filia. Hæc annos quadraginta circiter nata, ... die Parasceves, annos circiter notam, Anno millesimo ... septuagesimo sexto, trecentos & sexaginta quinque enixa est liberos: qui a Gut-

done suffraganeo Trajectensi omnes in duabus ex ære pelvibus baptizati sunt. quorum masculi quotquot erant, Joannes, puellæ autem omnes, Elisabethæ vocatæ sunt. Qui simul omnes cum matre Comitissa; uno eodemque die fatis concesserunt, atque in Lausdunensi Templo sepulti jacent Quod præter naturæ cursum obstupendâ quadam ratione accidisse fertur, ob pauperculam quandam fœminam: quæ ex uno partu gemellos in ulnis gestabat pueros. Quam rem ipsa admirata Comitissa dicebat, id per unum virum fieri non posse: illamque contumeliosè rejecit. Unde ista hæc paupercula animo perturbata ac percelsa, mox tantum ei prolium numerum ac multitudinem ex uno partu imprecabatur, quot vel totius anni dies numerentur. Hancque historiam esse verissimam, tefte ... Loyseus *in suo pervigi io Mercury*, *sive in libello, de peregrinat. obs.* 187 *p.* 64. & *seq.* Zacchias *d. lib.* 1 *quæstion. medico legal. tit.* 2. *quæst.* 8. *num.* 7. *pag.* 195 itemque Henricus Salmuth *in not. ad libr.* 2. *rerum memorabilium Guidonis Pancirolli, tit.* 10. *de horologiis p.* 21. & *seq.* Tametsi Comitissam istam Margaretam pueros duntaxat 36. vivos uno partu in lucem edidisse, existimet Lucas Osiander *in Epit histor. Eccles. cent.* 13 *lib.* *cap.* 7 *pag.* 378 *ex histor. Magd. cent.* 13. *c.* 13.

Licet porrò masculi majores septuagenariis, & 27 fœminæ majores quinquagenariis fuerint: nihil tamen impedit, quò minus nuptias contrahere possint, ut aperte Justinian. Imp. sanxivit, *l. sancimus.* 27 *C. hoc tit.* & *si major.* 12 *C. de legitim. heredib. Bech. sladius in tract. de condition. ib. sponsalium. part.* 1 *cap.* 11. *numer.* 11. & *seqq. pag.* 171. Et exemplis quoque veterum 28 ... id ipsum abundè comprobatur: ut Abrahami, qui anno ætatis centesimo & quadragesimo Cethuram, elegantem puellam, duxit, atque ex eâ aliquot liberos suscepit, *Gen. c.* 25. Masinissæ Numidiæ Regis, qui puerum quadrimum, nomine Methymnatum, nonagenarius ... *Diod. lib.* 32 *Valer. Max lib* 4. *c* 14. *Plin. lib.* 7 *natural. histor. c* 14 Catonis Censorii, qui octuagenarius ... nam filiam Salonis, clientis sui, ad ... duxit, & ex eâ alterum Catonem, avum Uticensis, procreavit, *Plutarch. in Catone C. Iulius So inus in pol. histore* 4 & Ciceronis, qui sexagenarius Publiam virginem matrimonio sibi copulavit, *Plutarchus in Cicerone.* *Eaq. de re videatur Ioan Schenckius tom* 2. *conservat medic libr.* 4 *observat* 124. *bu* *q. cum aliis audans Franciscus Torreblanca in Damon logia libr.* 2. *cap.* . *num* 19. *pag.* 252 Sic Constantia, uxor Henrici Suevi V. Imperatoris, cum esset annorum quinquaginta quatuor, peperit Fridericum II. qui paulò post patri succedens, Magnus & Rex & Imperator fuit, Anno Christi M CC. ut ex Siculis & Neapolitanis historiis memorat Franciscus Balduinus, *in Iustiniano suo pag.* 419. cumque laudans D Bocerus *in* §. *sunt* & *alia.* 11. *instr. hoc tit. n.* 17 *pag.* 122. Quanquam alii existiment, prædictam Henrici Imp. Conjugem fuisse tantum quinquagenariam, ... peperit Impe-

 ratorem

peratorem Fridericum, *Iohan. Nevizanus in Sylva nuptiali lib. 2. n. 17. Iacob Menoch. de arbitrar. judic. lib. 2. cas. 89. n. 60. cent. 1. hosq; citans Henricus Salmuth in dictis not. ad libr. 2. rerum memorabil. Pancirolli, tit. 10. de horolog p. 452.* Circa quam sanè ætatem non solùm reverendi admodum & præclarissimi Viri, D. Jacobi Andreæ, SS. Theologiæ Doctoris & Professoris, nec non Cancellarii apud Universitatem hanc Tubingensem dignissimi (piæ recordationis) conjux fidissima & lectissima, Anna Endtringerina, octodecim liberorum mater felicissima, Filium Isaacum genuit: sed & eorum Filia Maria, Uxor mea dilectissima amantissimaque sanctæ memoriæ tredecim pignorum beata genitrix, Filiolum Julium Harpprechtum, entheâ benedictione in lucem edidit. Quem Illustrissimus & Celsissimus Princeps ac Dominus, Dn. Julius Fridericus, Dux Würtembergicus, &c. Dominus meus Clementissimus (a quo & ei generosum illud *Iulij* nomen fuit impositum) è sacro Baptismi fonte suscepit. Verùm enimverò non desunt; qui defectæ ætatis senibus neque uxores, præsertim juvenculas, ducendas; neque vetulis & annosis mulieribus nubendum esse, speciosis quibusdam rationibus contendunt; *de quibus videantur Gentil. d. lib. 5. disp. de nupt. c. 3. Cypræus d. tr. de sponsalib. c. 9. § 8. Tiraquell. leg. connubial. 6. gl. 1. part. 6. nu. 7. cum multis seqq. Guazzus de civil. conversat lib. 3. Kirchner. de Republ disput. 11. coroll. 3. Arnisæus d. tract. de jure connubior. c. 2. sect. 4. Iunius præallegat. part. 2. quæst. politicar. quæst. 29. D. Besoldus lib. 1. politic. cap. 10. § 3 numer. 28. pag. 363. item d. discursu de nupt. cap. 8. num. 5. pag. 38. itemq; discurs. polit. 1. de tribus domesticæ societatis speciebus. cap. 2. numer. 4. Burchardus Berlichius in tract. de jure novercar. part. 1. art. 3. sect. 2. num. 22. & pag. 57. & Iohan. Olorinus part. 4. & hagraphia mundi quæst. 3.* Hucque spectant vulgares isti rhythmi, quos refert Kitzelius *Synops. mat cap. 3 theorem. 2. lit. I. pag. 24.*

Ein harte Nuß/ ein stumpffer Zahn/
Ein junges Weib/ ein alter Mann/
Zusammen sich nicht reimen wol/
Ein jeder seins gleichen nemmen soll.

Quemadmodum & illi:

Ein alter Mann/ ein junges Weib/
Die beed geben kein guten Zeig.

Et huc referri poterunt, quæ anotavimus eâ de re *in § 1. infrà hoc titul. num.* 8. Hucque respicit illud Diogenis: τῷ νέῳ μηδέπω, τῷ γέροντι μηδέποτε; hoc est, Iuveni nondum ducenda est uxor: seni nunquam. Quod tamen haud dubiè de uxore juvenculâ est intelligendum. Diogenem refert Justus Lipsius *cent. 1. epist. 31.* Ut & istud Francisci Petrarchæ: Senectus est tam apta nuptiis, quàm bruma messibus. *libr. 8. de rel. famil. epist. 1 pag. 763.* Nec non illud Mellemanni *part. 4. delitiar poëtar Germanor. illustr. pag. 505.*

Cæcus homo vitet, si non delirat, amores:
Nymphis solet nodus Gordius esse senis.

Qua de re novissime etiam hoc Epigramma Germanicum cecinit Joan-Sebastianus Welandus, P.L.C.

Wann Alts nimbt Jungs/ ists zwar umb ichtwas mir seltzam/
Doch ist da Ehr/ Frid/ Lieb/ so gschicht es in Gotts nam.

Denique de eâdem re placet recitare Divi Martini Lutheri judicium, qui *in Colloquiis suis, in mensa habitis sub tit.* vom Ehestandt. *fol. mihi 311.* ita inter cætera loquitur: Wenn ein alter Man ein junges Weib nimbt/ das ist ein heßlicher Spectackel. Denn an einem Alten kan keine Hoffart noch Lust seyn/ weil die Gelegenheit hinweg ist. Es ist je nichts schönes noch starckes an jhm mehr. Darumb ist ein alter Mann und ein junges Weib wider die Natur. Gleich und gleich paret sich am besten zusammen/ ꝛc. Eâdemque de re suavis Poëta Leibius ita canit, *in suis Studenticis apopht. 466.*

Æquales gestent æqualia pallia fratres:
Sic lis inter eos surgere nulla potest.
Si vis conjugium, & pacatam ducere vitam.
Æqualem jungas Sponse tibi Venerem.
Si facias secius: mercis te pœnitet emptæ:
Vivis & in turbis perpetuoq; mari.

A quo haud abludit & illud tetrastichon Ovidii *Epist. heroidum 9.*

Quàm malè inæquales veniunt ad aratra juvenci:
Tam premitur magno conjuge nupta minor.
Non honor est, sed onus: species læsura ferentes:
Si qua voles aptè nubere: nube pari.

Rhythmi Germanici ita se habent:

Gleich wie man übel pflügen kan/
Wenn man ungleich Pferdt spannet an:
Also ist auch/ wenn ungleich par
Zusam gefügt wird vorm Altar.
Das ein ist reich/ das ander arm/
Da geht es/ daß es Gott erbarm.
Solch Heyrath ist fürwar kein Ehr/
Sondern ein Last und groß Beschwer.
Wilt in freyen/ daß dichs nicht rew/
So folg meim Raht: deins gleichen freÿ.

Tertio, ad legitimum matrimonium desideratur 29
consensus. Is enim est velut basis ac causa efficiens matrimonii: cùm nuptias non concubitus, sed solus consensus faciat: idque tam de jure Pontificio, quàm Cæsareo, *l. 2 ff. de rit. nupt l. cum hic status. 32. §. si mulier. ff. de donat. inter virum & uxorem l cui fuerit. 15. ff. de conditionibus & demonstrationibus. vulgatâ l. nuptias. 3 ff. de reg. jur. Novell 22. c 30. & Novell. 117. c. 3. ibi, cùm etiam ex solo affectu. & c. 4. in fine. c. cùm locum. 14. c. cùm apud. 23. de sponsalib. can. 1 2. 3. & 4. caus. 27. quæst. 2. & explicatius ostensum ad §. 1. suprà de patr. potest num. 15. & seqq.* Nec hanc sententiam immutat hæc argumentatio: Matrimonium errore contractum valet: id quod patet *ex Genes. cap. 29. vers. 23. & seqq. ubi Iacobus matrimonium contraxit cum Liâ putans se contrahere cum Rachel, pro quâ septem annis servivirat.* Qui autem errant, non consentiunt: cùm 30

nihil

nihil consensui tam contrarium sit, quam error, qui imperitiam detegit, *l. si per errorem. 15. ff. de iurisdict. l. 2. ff. de iudicijs. l. sed hæc ita. 20. ff. de aqua, & aquæ pluv. arcend.* Ergo matrimonium consensu non contrahitur. Hæc, inquam, argumentatio sententiam nostram non immutat: Quia matrimonium errore personæ contractum tum demum valet, si error cognitum & deprehensum consensus sequatur. Sic Jacobus consensit in Liam, postquam mane errorem personæ, & nefariam socerisui Labani fraudem atque imposturam deprehendit. Quod si consensus errorem præcedentem non sequatur, matrimonium errore initum minime subsistit. *per textum in can. unico. §. Hu ita respondetur &c. cau. 29. q. 1.* quia nuptias consensus facit, *d. l. nuptias 30. ff. de reg. jur. cum similibus præallegatis.*

31 Ex quibus primo prospicere est evadit: verba ad matrimonium contrahendum, etiamsi valentibus loqui, præcise non requiri, sed sufficere quavis alia ratione constet, consensum inter contrahentes consensum, *arg. d. l. cui fuerit. 15. ff. de condit. & demonstr. & d. l. nupt. 30. ff. de reg. iur. Paul. Parisi. cons. 41. vol. 4. Alexand. cons. 4. vol. 5. Socin. cons. 47. vol. Iason cons. 1. 8. vol. 2. Anton. Gama decis. 4. in 2. part. n. 6. plures q; a ij quos citat. & communiter ita tenere asserit Hieron. de Cavallos in specul. aur. opinion. commun. contra commun. quæst. 406. num. c.* Proinde & mutum & surdum matrimonium contrahere posse traditum est, si per certa quædam signa consensum suum exprimant, atque declarent, *l. mutus 73. in pr. ff. de jure dot. d. c. cum apud. 23. & c. tua. 25. ibiq. Felin. & Panorm. ext. de spons. Alex. & Zas. ad l. 1. ff. de verb. oblig. eleganter Gentil. lib. 2. disp. de nupt. c. 7. & 8. Hackelman. disp. 14. posit. 5. Beust. de matrimon. part. 1. cap. 42. Arnis. ais de jur. connubior. c. 3. sect. 1. nu. 5. Acacius Antonius de Ripoll variar. ur. resolut. cap. 8. num. 106. cum seq. fol. 225. Didac. de Medrano in tract. de consensu conn. ib. cap. 6. num. 9. Kitzel. d. Synops. matrimonial. cap. 4. theorem. 7. lit. a. pag. 114.* ubi hoc addit, ad hoc citat Alexandrum *consil. 141.* & Covarruvias *de iur. connubior. part. 1. c. 4. § 24. nu. 3. & 4.* qui verbis, consensus ad consensum matrimonialem exprimendum necessaria esse, statuunt. At de Paulum Zacchiam *lib. 2. quæstionum medico-legal. tit. 1. quæst. 8. num. 23. & seqq.* Unde si cæcus esset simul, qui mutus & surdus a natura est, cum desit modus, quo ipse possit percipere id, quod facit, sequitur illum non posse contrahere matrimonium, nisi aut modus illum non adsit, per quem percipere ipse possit, quid agat, Et hoc pluribus fundamentis, cum ceteris, late tenet Sanchez *de matrim. lib. 1. disput. 8. num. 12. & seqq.* uti & Ripoll *d. cap. 8. nu. 108. fol. 226.*

32 Deinde ex iis deducitur: matrimonium perinde ac sponsalia, non solum inter præsentes, sed etiam inter absentes, per procuratorem, nuncium, vel epistolam contrahi posse, *l. sufficit 4. ff. de sponsalib. l. mulierem. 5. & l. 6. ff. de ritu nupt. c. fin. de procuratorib. in 6. ibiq. Dominic. de S. Geminiano, & Phil. Franc. Schrader ad hunc tit. part. 1. num. 47. cum seq. & part. 2. num.* 40. Omnes enim contractus, qui consensu perficiuntur, inter absentes, per nuncium, procuratorem, aut epistolam absolvi queunt, *l. 1. in fin. ff. de contrah. empt. l. 2. §. 2. ff. de oblig. & act. l. quis autem. 14. §. ult. ff. de constit. pecun. l. fin. C. si quis alteri vel sibi sub alterius nomine. &c.* Exigitur autem ad hoc, ut per nuncium vel 33 procuratorem nuptiæ contrahi possint, mandatum speciale: nec generale sufficit, *l. generali. 34. ff. de rit. nupt. d. c. fin. de procuratoribus. in 6. Gentil. d. lib. 2. c. 14. & 15. Cypræus d. tractat. de sponsal. c. 9. §. 16. & seq.* Quinimò nec speciale mandatum esse datum, satis est: nisi mandans in illo perseveraverit. Etenim si tempore, quo procurator contrahit, is, qui ei dederat mandatum, voluntatem suam mutârit, & illud procuratore etiam, & eo, cum quo contraxit, ignorantibus, revocarit: nuptiæ contractæ nullius momenti erunt, *d. c. ultim. in fin. de procurat. in 6. Duaren. ad tit. ff. solut. matrim. in loco de nupt. c. 2. Thomas Trevisianus in tractat. de sponsalib. privileg. 6. num. 24. Felin. in c. ex parte Decani. 3. num. 9. 10. & 18. ext. de rescript. Schrader d. part. 1. num. 47. & 49.* Nec refert, utrum expressa mandati revocatio sit facta, an tacita. Hinc si is, qui 34 mandatum dedit, ante ejus executionem cum alia matrimonium celebrârit, vel saltem secundum mandatum cum alia contrahendi dederit: satis ex hoc mandatum primum revocasse censetur, *arg. c. si duo. 6. de procuratorib. in 6. Covar. in prædict. Epit. de matrim. p. 2. c. 4. n. 11. Beust. de matrim. c. 43.* Quòd si tamen is, ad quem nuncius seu epistola missa est, propter revocationem mandati vel epistolæ a mittente damnum perpessus fuerit, vel eo nomine sumptus fecerit, hi ei a revocante refundi debent, *arg. l. & eleganter. 7. § servus pacti. nu. 8. & l. res, quam. 32. ff. de dol. mal. l. si mandavero tibi. 22. § fin. ff mandat. Kitzel. d. Synops. matrimon. c. 4. theoremat. 7. lit. g. circa finem. pag. 115. ubi plures citat.* Sane per epistolam contrahitur matrimonium: si absenti scribat, se matrimonium cum eo contrahere, & hujusmodi epistolam ad absentem transmittat, plenam matrimonio fidem facere, & probare contra scribentem plurimis confirmat Cenalis *lib. 3. Miscellan. jur. c. 4. nu. 4. & seq. quem sequitur Cypræus d. c. 9. §. 22. & 23.* Quin & epistolam susceptam & absque protestatione retinens, censetur approbare contenta ejus, etiam in sui præjudicium. *l. si fil. fam. 16. & ibi Bartol. & Baldus ff. ad SC. Macedon. Clementin. 1. de procuratorib. Schrader ad hunc tit. d. part. 1. num. 51. Zasius cons. 2. 3. 4. & lib. 3. hisq; cum alijs referens Kitzelius d. Synop. matrimonial. cap. 4. theor. 7. lit. d. pag. 114.* Sed illud expediendum est, an ex eo solo, quod vir & mulier se invicem in epistolis suis conjuges nominant, matrimonium plene & sufficienter probetur? Et hasce denominationes nequaquam plenam matrimonii probationem inducere, nisi alia adminicula & conjecturæ concurrant, Dd. communiter concludunt, *Curtius junior consil. 189 numer. 15. Menoch. consil. 199. num. 51. & idem. lib. 3. præsumptionum, præsumpt. 1. numer. 8. & duobus seqq. Coras. d. libr. 4. Miscel-* 35

Miscellan. c. 4. numer. 7. Ariskman in pericul. secund. disp. 4 pag. 76. Itaque si litteris ad ancillam aliamve datis, eam sororem quispiam nominaverit: inde non efficitur, eam reverà ipsius sororem esse, aut eam jus uxoris consequi posse, *arg. l. non epistolis. 13. C. de pro-*
36 *bationibus.* Nam titulotenus multa dicuntur, quæ in rei veritate aliter sese habent. Quò commodè refertur illud Martialis *lib. 5. Epigrammat.*

Cum voco te dominum, noli tibi Cinna placere:
Sæpè etiam servum sic resaluto meum.
Item *lib.* *Epigrammat.*
Cum te non nossem, dominum, regemq; vocabam:
Cum bene te novi, jam mihi Priscus eris.

37 Interim tamen nominatio uxoris vel mariti hoc operatur, ut testes alioqui inhabiles, his & aliis adminiculis concurrentibus, habiles fiant, *ut post Decium. Crotum, & Ange. à se allegatos, tradit Cypræus d. tr. de sponsalib. c. 9. §. 24. nu 4.*

38 Præterea ex præmissis infertur: matrimonium metu, in constantem virum cadente, quis autem metus dicatur cadere in constantem virum, vel in constantem mulierem, arbitrio judicis relinquendum est: *ut indicat Vlpianus in l. metus. . in fin. ff. ex quib. caus. majores 25. an in integ. restit. & notat gl. communiter recepta in l. interpositas. 13. super verb. cruciatum. C. de transact. & gloss. in c. cum dilectus. 6. super verb. mortis. de yis, quæ vi metúsve causa fiunt, nec non Arnisæus in Comment polit. de jur. connub. c. 3. sect. 9. num* 18. contractum, ipso jure esse nullum, *c. cum locum. 14. & c. seq. de sponsalibus. c. 2. de eo, qui duxit in matrimonium, & Bronchorst cent. . . assert. 5. Philip. Hænon. in quæst. illustrib. disput. 2. thes. 7.* etiamsi juramentum intervenerit, *d. c. 2. & ibi gloss. cod. tit. & gl. in c. 2. de his, quæ vi metusve causa fiunt. Egregiè Covarruv. prealleg. Epitom. de matrimon. part. 2. c. 3. §. 5. num. 2 & seqq. Beust. de matrimon. c. 44. Hieronymus de Cavallos in d. specul. aur. commun. opinion contra communes. quæst. 6. 4. num. 6. cum seqq. & Gentil. l. 3. de nupt.*
39 *c. 9. & 10.* Cujus rei ratio manifesta est: quia matrimonium ad sui substantiam liberum ac spontaneum requirit consensum: *uti ex d. c. cum locum. 14. de sponsalib.* superius in sponsaliorum tractatione ostendimus, *numer. 38. & argum. l. Titia. 134. in fine princ. ff. de verb. oblig. & l. neq; ab initio. 14. C. de nupt.* Igitur juramentum quoque, quod induit & sortitur naturam actûs, cui adjicitur, libertatem voluntatis & consensus exigit, *l. ultim. & ibi Dd. Cod. de non num. pecunia. Kitzel d. Synops. matrimonial. cap. 4. theorem. 16. lit. d.*
40 *pag. 138.* Id tamen, quod dicitur, matrimonium gravi pœnaque metu contractum, ipso jure subsistere non posse, cum hac limitatione accipiendum est nisi metus iste postmodum per actum aliquem subsequentem, puta per copulam carnalem voluntariam, vel cohabitationem spontaneam, aliumve actum liberum, consensum exprimentem, purgetur. Tunc enim matrimonium metu initum convalescit, *l. 2. C. de his, quæ vi metusve causa gesta sunt c. ad id. 21. ubi Panormitan. & Præpositus. de sponsalibus. c. insuper. 4. qui ma-*

trimon. accusar. poss. Paris. consil. 170. nu. 25. lib. 4. Covarruv. d. c. 3. §. 6 in princ. Schneidevvin. hic in 2. parte. numer. 23. Cypræus d. tractat. de sponsalib. c. 13. §. 23. Mozzius in tractat. de matrimon. titul. de jul stantib. aliis matrim. num. 10. Kitzel. d. c. 4. theor. 17. lit. d. & e. pag. 145. Ripoll d. cap. 8. variar. jur. resolut. num. 98 cum seqq. Stuck. Exercit. Iustin. part. 1. decad. 2. assert. 3. lit. b. pag. 45.

Denique ex antè dictis apertè liquet: furiosum 41
menteque captum, cum consensu & intellectu careant, nuptias contrahere haud posse, *l. furor. 8. ff. de sponsalibus. l. oratione. 16. in fin ff de ritu nupt. c. dilectus. 24. de sponsalibus. Schrader. ad hunc tit. part. 1. nu. 66.* Quin & inter tales personas, judicio rationis destitutas, commixtio carnalis, & per consequens etiam matrimonium in tantum est prohibitum, ut virgini furiosæ, mente captæ, inebriatæ, vel dormienti, stuprum sine vi inferens, relegari, & insuper virgis cædi debeat, *argum. l. si quis aliquid. 38. § qui non dum. 3. ff. de pœn. Novell constit. Saxon part. 4. constit. 26. ibiq; Moller. num. 1. & seqq. Berlichius practica. conclusion. part. 4. conclusion. 3. ibiq; referens Kitzel. in d. Synops. matrimon. cap. 3. theoremat. 6. lit. a. pag. 32.* Veruntamen matrimonium rectè contractum furor superveniens non impedit, aut infirmat, *d. l. oratione. 16. ff. de ritu nuptiar. d. l. furor. 8. ff. de sponsalibus. parte 8. ff. de his, qui sui vel alieni juris sunt. leg. si cum dotem 22. § si maritus. 7. ff. solut. matrimon. B. za in tractat. de repud. & divert pagin. mihi. 257. Anton. Faber tom. . Iurisprud. Papin tit 9. prim. p. 5. illat. 14. Arnisæus d. Comment de jure connubior. c. 6. sect. . . . Gentil. ib. . de nupt. c. 7. & lib. 6. c. 18.* Furor autem non præsumitur, *l. 2. ibiq; Gothofred. Cod. qui testament fac. . . . ne codicillos. 5. ubi gloss. & Bartol. C. de codicill.* sed ex actibus & signis exte- 42
rioribus probatur, *Alciat. de præsumpt. reg. 1. præsumpt. 58. Latè & præclarè, post multos alios, à se relatos Mascard. de probationibus. volum 2. conclus 824. & 826. & Gentil lib. 7. de nupt. c. 12.*

Quæri hîc non temerè potest: an matrimo- 43
nium ab ebrio contractum, ratum sit & validum. Et verius est, validum non esse: modò profunda fuerit, enormis, & immodica ebrietas, adeoque talis, quæ mentis inducat exilium, consensumque excludat. Ebrius siquidem, qui usque ad alienationem mentis poculis obrutus est, nescit, quid loquatur, quidue facit: nec absimilis est mente capto, & infanti, qui prorsus contrahere nequeunt, *l. 1. § furiosus & §. seq. ff de oblig. & act. can. venter. 5. distinct. 35. can. janè. 7. & can. inebriaverunt. 9. caus. 15 quæst. 1. & juribus paulò antè allegatis.* Ita docuerunt *Socin. consil. 47. vol. 3. Ripa in l. fin. C. de revocand. donationib quæst. 22. Covarruvias in jurà citata Epitom. de matrimon. part 2 c. 2. num. ult. Wesenbec. in paratit. ff de rit nupt. num. 8. § dictum hactenus, &c. Hemmingius de con ugio, pag 215. Beust. de sponsalibus c. 11. Kling. de causis matrimon al pag. mihi. 1 Hunnius in suis resolut. ad Treutler. vol. 2. disp. 6. th 4 quæst. 36 pag. 388. cum seq. Gentil. d. lib. 3 de nupt. c. 8. & novissime Kitzel. d. Synops. matrimonial. cap. 3.*

cap.3.theorem.6.lit.g.h.i.& k. qui duo posteriores simul, qui de irato, prodigo, amante, & jocante statuendum, pulchre explanant. *Atq; de illis & nos infr. in*
44 *§. non solum.11.tit.de injuriis.num.14.& seqq.* At quomodo constabit & probabitur, aliquem ita vino obrutum fuisse, ut planè mentis cæcitate laboraverit, nec intellexerit, quid egerit? Id sanè non ociosè quæritur: quia sæpè inventi sunt, qui mulieri nimium credulæ fucum fecerunt, & postea dixerunt, se tunc temulentos & inscios fecisse, idque ex præscripto Ovid. qui *lib.1.de arte amandi*, istud tradidisse videtur, his versibus:

Ebrietas ut vera nocet: sic ficta juvabit:
Fac, titubet blæso subdola lingua sono.
Et quicquid dicas, faciasve protervius æquo:
Credatur nimium causa fuisse merum.

Ergo, ut ad quæstionem propositam respondeatur; illud testibus, qui ei, qui compotavit, adfuerunt, commodè probabitur. Hi enim ex ipsius sermonibus, ingressu, gestibus, & gesticulationibus, aliisque actibus facile colligere potuerunt: utrum rationis usum habuerit & sapuerit, an vero eo destitutus fuerit. Et si quidem simulasse ebrietatem dicatur, quæ [illegible] fuerit, & fidem mulieri de conjugio dederit, ad jusjurandum, tanquam ultimum remedium, decurri poterit: quo is severitate teneretur, qui, temulentum se fuisse, adeoque non intellexisse, quid [illegible], [illegible] [illegible] [illegible] affirmat. Interim tamen [illegible] qui ebrietatem simulatam prætexere putatur, graviter monendus est: ut [illegible] [illegible] contraxerit, [illegible] [illegible] agat, in conscientiam suam perfide peccet.
45 Quod si nihilominus juratus dixerit, se adeo vino ingurgitatum fuisse, ut nihil penitus eorum, quæ acta fuerint, recordari [illegible]: ejus juramento standum erit [illegible] per jusjurandum, veluti per spiritualem torturam, demonstretur; *ut loquitur Bartol. in l. pro herede.[illegible].in princ ff.de acquir.vel omitt heredit.hunc-que [illegible] Cypriani praalleg tract. de sponsalibus.c.13.§.62 num.2.*
46 Porrò, quod diximus, ad matrimonium contrahendum esse necessarium consensum: id non solùm [illegible] contrahentium, *l.sponsalia 11.& l.seq. ff. de sponsalib.l.2.& l. si patre.22.ff.de ritu nupt.l.nuptias 3 ff de reg.jur. late [illegible] d. lib.1.var.resolut.jur. civ tract 3 quæst.9 & [illegible] pag 42.cum seqq.* sed parentum etiam, quorum in potestate sunt existunt, voluntate & auctoritate exaudiendum est. *hic & l Paulus. 11 ff.de stat.homin. d.l.oratione.16 §.1.l.nuptiæ.18.l filiusfamil.35 ff de ritu nupt.l.si,ut proponis [illegible] l.nec filium 12.l.in conjunctione.2 [illegible] C.h.tit.l.unic §.1.in fin.C.de raptu virgin.& l.dissentientis.5.cum Auth.seq.C.de repudiis Novel.22.c 19. Ioan.Kitzel.in Synops.matrimon c.4 theorem.2 pag 93.* Et sanè, quod contrahentes [illegible] consensum adhibere debeant, & [illegible] & [illegible] [illegible] suadet, *diserte pronunciant [illegible] [illegible]*. Nec [illegible] ratio ideo [illegible] [illegible] *arrio[illegible] l sed & si æge.25.§ conju-* *luic.11.ff.de petit.hereditat Donell.lib.11 Comment.de jure civ.c.11 Wesemb.in Paratit.l.ff de condict.indebit. num.6* Atqui a parentibus accepimus beneficia & plurima & maxima, scil. (Deo sic benedicente) vitam, educationem, institutionem, honores, facultates, & alia innumera. Ergo naturaliter iis ad *[illegible]*, & gratitudinem sumus obstricti. At quomodo animum gratum declarabimus, si nec tantum honoris illis tribuamus, ut consensum eorum, in contrahendo matrimonio, requiramus? *Basil.Monner in tr.de matrim.part.3.cap.1.& 2 Knibach cent.1.quæst.illustr.politico juridicar.decur 1 .quæst 3.* Tum quia lex natu- 47
ræ summa & prima est, ut, quod tibi fieri nolis, alteri ne facias, *Matth.c 7.v.12* ubi videnda sunt, quæ ex *D. D. Iacobo Andrea, Socero meo p. m.* annotavit D.D. Andreas Osiander, *in suis Notis*. Nullum autem est dubium, quin liberi ægre sint laturi, si liberi quos ex se forte procreaturi sint, sine suo consensu matrimonium contrahant. Idem ergò, quod sibi fieri & evenire non volunt, aliis, & præsertim parentibus ne faciant, *arg.l.1 ff.quod quisq; juris in alt.statuerit, &c.*

Nam quo quisq; suos veneratur honore parentes:
Sic feret à natu præmia digna parens.

Tum quia naturâ æquum est, ut parentibus liberi 48
reverenter pareant, atque ipsorum, à quibus tanto labore ad illam usque ætatem educati sunt, consensu quærant, *l.2.ff de just.& jur.l.parentes.6 ff.de in jus voc.l.libert.28.Cod de inoffic.testament. l.3.& 4.C de patr.potest. Theophilus & Borcholt hic.& Arumæus Exercitat.Justin.2.th.c 8 eleganter Cyprian in tract.de sponsalibus.c.6.§.1 numer [illegible].& seq.* maximè cum pa- 49
rentes optimum & saluberrimum pro liberis consilium capere præsumantur, *l.nec in ea.22 ff.ad l.Iul.de adulter.Heigius hic numer.12.* Et licèt ratio isthæc parvi momenti esse videatur; eò quod filius emancipatus qui naturæ lege pietatem, obedientiam & reverentiam patri non minus debet, atque si in potestate [illegible], *d.l.2 ff.de just.& jur.d.l.parentes.6.ff.de in jus voc.l liberto.[illegible] & l.seq.ff.de obsequiis parentibus & patron.præstand.* etiam sine consensu patris uxorem 50
ducere possit, *l.si ius.2[illegible].ff.de rit.nupt.* tamen dici potest, emancipatum voluntate patris (siquidem emancipatio non nisi volente patre, fieri solet, *l.non potest. 31.ff de adoptionib.cum jurib.similib.infr.allegandis numer.58.*) semper contrahere nuptias censeri, ut *ad dict.l 25* Gothofredus non inscite annotavit. Et idem etiam tradidit Roberus *disp.ad Inst.2 sub th.4. lit.b.* itemq; D. Beckld. *in discurs.de nupt.c.9.pag.40.* Cæterum an & quatenus consensus patris requiratur ad nuptias filiæ emancipatæ, uberius explicat Hunnius *d.lib.1.var resol.jur.civ.tract.3 quæst.15.pag.165.& seqq.*

Sed & omnium ferè gentium, comprimis verò 51
Græcorum & Romanorum, historiæ luculenter indicant, absque parentum consensu & auctoritate nuptias inire liberis permissum neutiquam fuisse: *ut cernere est apud Gellium lib 2 Noct.Attic.cap. [illegible] Tertullian.lib.2 ad uxorem.& Ambrosium Epist.4[illegible]*

Hinc

Hinc apud Euripidem *in Andromacho* (*quem citat Ambrosius in can. honorantur. 32. quæst. 2.*) puella Hermione ad Orestem, procum suum, verecundè ac preclarè sic loquitur:

> Νυμφευμάτων μὲν τῶν ἐμῶν πατὴρ ἐμὸς
> Μέριμναν ἕξει, κ' οὐκ ἐμὸν κρίνειν τάδε.

Hoc est. *Sponsaliorum meorum pater meus curam subibit: hoc enim dijudicare non est meum.* Hinc & Achilles apud Homerum *lib. 9. Iliados*, uxorem citra patris consensum ducere detrectat, dum inquit:

> Ἢν γὰρ δή με σόωσι θεοὶ, καὶ οἴκαδ' ἵκωμαι,
> Πηλεύς θήν μοι ἔπειτα γυναῖκα γαμέσσεται αὐτός.

Id est:

> *Si enim jam me servent Dii, & domum perveniam,*
> *Peleus (pater) mihi tunc uxorem desponsabit ipse.*

Hinc quoque Cyrus ille Xenophonteus *lib. 8. Cyroped.* Cyaxari filiam suam ei uxorem offerenti cum magnâ dote, multisque muneribus dixit: βούλομαι σὺν τῇ τοῦ πατρὸς γνώμῃ καὶ τῇ τῆς μητρὸς ταῦτα συναινέσαι. Id est: *volo de patris & matris sententiâ hisce assentiri.* Atque hinc etiam Megadorus apud Plautum *in Aulular. act. 1. Scen. 4.* ab Euclione filiam sibi in matrimonium dari flagitat. Quò pertinent illa Simonis apud Terentium *in Andria, act. 5. Scen. 3.* acriter filium suum Pamphilum objurgantis verba:

> ——————*Ingentem confidentiam:*
> *Num cogitat, quid dicat? num facti piget?*
> *Num ejus color pudoris signum usquam indicat?*
> *Adeon' impotenti esse animo: ut, præter civium*
> *Morem, atq; legem, & sui voluntatem patris,*
> *Tamen hanc habere, studeat, cum summo probro?*

Eòdem spectat, quod Naumachius apud Stobæum, *sermone 72.* ait:

> ἔστω σοι πόσις οὗτος, ὃν ἂν κρίνωσι τοκῆες,
> καὶ μὲν ἢν πινυτὸς, συμμακαρτάτη, εἰ δὲ καὶ ἄλλως
> ἀνέρα μοιρήσαιο, φέρειν καὶ τοῦτον ἀνάγκη.

Id est:

> *Hic tibi sit maritus, quemcunq; parentes decreverint.*
> *Et si quidem fuerit prudens, felicissima es: sin aliter*
> *Virum sortita fueris, istum quoq; ferre necesse est.*

Eam insuper ad rem apposite Valerius Catullus in Epithalamio cecinit:

> *At tu ne pugna tali cum conjuge virgo:*
> *Non æquum est pugnare, pater cui tradidit ipse.*
> *Ipse pater cum matre, quibus parere necesse est.*
> *Virginitas non tota tua est: ex parte parentum est:*
> *Tertia pars matri data, pars data tertia patri:*
> *Tertia sola tua est: noli pugnare duobus,*
> *Qui genero sua jura simul cum dote dederunt.*

Et sane potestatem parentum in liberos etiam lege naturæ in prophanis gentibus confirmatam fuisse, elucet ex *Genes. c. 34. vers. 4.* ubi Sichem, filius Hemor, a patre sibi Dinam, Jacobi filiam, uxorem dari petit. Tametsi satius, & honestati ipsi convenientius fuisset, ante stuprum Dinæ illatum, explorasse patris consensum. *Vide Bachovium hic numer. 10. qui nuptias sine consensu patris contractas jure gentium haud nullas esse, contra Iustinianum & rationes modò expositas, audacter affirmat.*

Civilis verò ratio, cur placeat nuptias cum parén- 52
tum consensu contrahi, est: tum patria potestas:
tum jus sui heredis: hoc est, patria potestas primò
facit, ut filiusfamilias sine patre nihil ferme possit, *ut
evidenter apparet ex iis, quæ dicta sunt supr. titul. proximo.*
Hæcque ratio, utpote generalior, filiam quoque
obligat. Deinde regula juris est: non debere alicui 53
invito agnasci suum heredem, *§. sed si quis. 7. infr.
tit. prox. l. in bello. 12. §. medio tempore. 3 ubi Bartol. ff.
de capt. & postlim. revers.* Agnasceretur autem patri
invito suus heres, si filio uxorem ducere invito patre
liceret. Quæ ratio specialior est, soli filiofamilias 54
conveniens. Eaque inde etiam confirmatur: quod
si nepos uxorem ducturus sit, filium quoque consentire
oporteat? neptis verò si nubat, avi consensus &
auctoritas sufficiat, *l. oratione. 16. §. 1. ff. de rit. nupt.
fac. l. cùm nepos. 6. & l. si quis nepotem. 10. ff. de adoptionib.
Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 3. quæst.
16. pag. 168. & seq.* Cujus juris nulla alia afferri potest
ratio; quam quod illo casu suus heres filio invito agnasceretur.
hoc casu non item, *§. ult. supr. titul. proxim.
l. pronunciatio. 195. §. ult. ff. de verbor. significat.
Kitzel. d. Synops. matrim. c. 4. theorem. 2. d. pag. 94.*
Præterea filius furiosi olim sibi nuptias conciliare si- 55
ne patris interventu non poterat: filiæ autem nubere
suo arbitratu licebat: idque ob hanc ipsam rationem,
quod ille parenti furioso suum obtrusurus esset heredem:
hæc aliam in familiam liberos ederet. *l. si furiosi.
25. C. h. t. & explicabitur inferius n. 150. & seqq.*
Adhæc argumentum ab adoptione & generatione 56
civili, ad generationem naturalem deductum, est
validum, *arg. l. filio. 23. ff. de liberis & posthum.* Atqui
adoptio fieri nequit ab avo, nisi filius quoque consentiat:
ne videlicet ei invito suus heres agnascatur,
l. cùm nepos. 6. ff. de adoptionib. Eadem ergò ratio na- 57
turali in generatione constituenda est. Denique moribus
nostris matrimonium habetur pro emancipatione,
*Sichard. in l. ubi adhuc. 29. numer. 16. C. de jure
dot. Tiraquell. in legibus connubialib. in princ. numer.
3. & seqq. Wesenbec. in paratit. ff. de adoptionib. num. 6.
Heigius in §. præterea. 6. n. 15. infr. quib. mod. jus patr.
potest. solvitur. Cothman. disp. ad Inst. 4. coron. 2. Eberhard.
Speckhan. cent. 1. q. 28. Ioan. Vlric. Wolfi. disput.
juridico-polit. 3. th. 21. Berlich. conclusion. practicab.
part. 2. conclus. 11. Hilliger. in Donello enucleat. lib.
2. cap. 26. lit. M. Vulteius in §. 2. supr. de patria potest.
num. 3. Bartholom. Musculus de success. anomal. class. 1.
membr. 3. lit. B. num. 24. Huc q; spectant, quæ notavimus
ad d. §. præterea. 6. n. 7. infr. quib. mod. jus patr. potest.
solvit.* Emancipatio autem patre invito fieri non 58
potest, *præd. l. non potest. 31. ff. de adoptionib. l. si cui legatum.
92. ff. de condic. & demonstrat. l. ult. ff. si quis à parent.
manumiss. fuer. l. penult. in fin. ff. unde liberi. l. nec
avus. 4. C. de emancipat. §. ult. ubi pleriq; Interpp. infr.
quib.*

quib. mod. jus patr. potest. solvit. Cujac. ad Iulium Paul. lib. 4. sentent. tit. 1. §. 13. Ascan. Clement. in tract. de patr. potest. c. ult. n. 91. Igitur nec matrimonium, invitis parentibus, contrahi à liberis poterit. Sed videatur Ernestus Cothman. *in egregio suo Respons. 1. num. 88. cum multis seqq.* ubi copiose demonstrat, jure civili omnino necessum esse, ut liberi in contrahendo matrimonio parentum, in quorum sunt potestate, consensum adhibeant. Videatur item D. Besold⁹ *lib. 1. Polit. c. 10. §. 5. n. 38. pag 368. ubi & alios citat.* item *consil. 44 n. 4. & seqq. vol. 2. pag 73.* ubi pluribus Doctorum auctoritatibus docet: quod secundùm consuetudinem omnium propè Provinciarum orbis Christiani, Germaniæ, Hispaniæ, Lusitaniæ, Galliæ, Longobardiæ, &c. liberi emancipentur ipso facto, quando consensu parentum nubunt, vel uxores ducunt.

59 Huic ita stabilitæ sententiæ primùm non obstat *l. Titia. 134. ff. de verbor. obligat. l. nec filium. 12. & l. neque ab initio 14. C. hoc tit. cum simil.* in quibus scriptum est: matrimonia libera esse debere. At si parentum expectetur consensus, matrimonia libera non erunt, *l. velle. 4. ff. de reg. jur.* Nam ad hanc minorem respondetur: matrimonia etiam tunc esse libera, cum voluntate & consensu parentum contrahuntur. Hæc

60 siquidem lex matrimoniis adscripta, libertatem matrimonii non tollit: ut ex ipsa libertatis definitione videre licet; quæ ostendit: libertatem esse naturalem facultatem faciendi, quod cuique facere libet: nisi si quid vi, aut jure prohibeatur, *§. primo. I. de jure personarum.* In quâ definitione libertas certis cancellis circumscripta, & quasi inclusa est: & tamen propterea non desinit esse libertas. Etsi igitur voluntas patris ad nuptias liberorū jure nostro exigitur: non tamen ex eo matrimoniorum libertas impeditur.

61 Nec urget, quod velle non creditur, qui obsequitur imperio patris vel domini, *d. l. 4. ff. de reg. jur.* Ea enim regula ad certas facti species, putà delicta jussu patris vel domini à filio servove commissa, accomodanda est: in quibus utique non videntur voluisse, propter imperium paternum vel dominicum, cui obtemperarunt: & ideo pro ratione delicti vel omnino non, vel certè mitius puniuntur: *ut illic Accursius Petr. Fab. aliiq; annotarunt: & facit l. ad ea. 157. ff. de regulis juris.* Ast in matrimonio contrahendo filius voluntati & jussui patris obtemperans, obligatur: cum ipse voluisse videatur, *l. si patre. 22. ff. de ritu nupt.*

62 Secundo non obest, quod filiusfamilias in publicis causis pro patrefamilias habeatur: &, quod ad jus publicum attinet, non sequatur jus potestatis, *l. filiusfam. 9. ff. de his, qui sui vel alien. jur. sunt. l. nam quod.*

63 *1. ff. ad SC. Trebell.* Nuptiæ autem sint publici juris, *arg. l. 1. ff. solut. matrim.* Ac proinde in nuptiis contrahendis patris consensus non desideretur. *Etenim* vitiosa planè est ista argumentandi ratio: cùm in eâ Æquivocationis fallacia contineatur. Nam si argumentum formæ includatur Syllogisticæ: tum in Majore per causas publicas, & per jus publicum, civilia sive publica officia, utputà Magistratus, aut tutelæ, intelliguntur. In Minore verò jus publicum accipitur pro generali quadam æquitate & licentiâ quâ omnib: nuptias contrahere permittitur. Cùm itaq; ad diversa, in utraq; præmissâ, uterq; termin⁹ tendat: diversimodè etiam de utroq; erit judicandum, aut argumentū quatuor terminis involutū apparebit nullū.

Tertiò non adversatur, quod in spiritualib. patris assensus nequaquam requiratur, *c. fin. de judiciis. in 6. Ioan. Boscheus Neustrius in tract. de nupt. lib. 2. num. 17. Menoch. de recuper. possess. remed. 15. n. 320.* Matrimonium autem sit de spiritualib⁹, *c. debitum. 5. de bigam. non ordinand. c. fin. de secund. nupt.* Quandoquidem respondendum est: assumptum non esse κατὰ παντὸς, & idcirco nihil certi inde concludendum. Quanquam 64

enim matrimonium interdum rei spirituali comparatur: non tamen id tam spirituale quid est, quàm civile, & contractib⁹ annumeratur, *ut patet ex hoc principio nostro, & illis, quæ attulimus ad §. 1. suprà tit. proximo. n. 52 cum seqq.* Deinde quatenus in spiritualib⁹ canones debeamus sequi, bene docet Basili⁹ Monner. *part. 3. de matrim. c. 4.* ut scilic. non pugnent cum honestate, utilitate publica, vel legibus divinis. Tunc enim Deo magis obediendum, quam Pontificibus. *Actor. c. 5 v. 29.* Quin in spiritualibus (quibus matrimonium annumerari dicitur) sequendum jus divinum: *Monner. d. c. 4. num. 5.* Atqui vero jus divinum requirit consensum paternum de necessitate. *Deuter. c. 3. v. 3. Ier. c. 29. v. 6. Ephes. c. 6. v. 1 & 2 & latiùs explicabitur infrà n. 86. cum seq.* Et si prorsus rem tam 65

spiritualem Canonistæ judicârunt matrimonium esse, imò Sacramentum: cur obsecro miseris suis Clericis & Sacerdotibus re tam sacrâ, imò Sacramento interdixerunt, & etiamnum valde impiè interdicūt: cùm tamen eos, qui se spirituales jactitant, nihil magis, quam spiritualia custodire, & quovis modo tueri conveniat? *Vide D. D. Hassenreffer. in locis Theolog. loc. 7. de Sacram pag. 576 & loc. 17. de conjug. pag. 773 edit. 3.* Accedit quod isthæc Pontificia conjugii interdictio valde impia sit, ex omnibus illis Scripturæ, tam Veteris, quam Novi Testamenti, liquidò constat locis, in quibus Spiritus Sanctus conjugium Ministrorum Ecclesiæ specialiter approbavit. Nam in 66

libris Mosis nihil est decantatius, quam quod sancti Patriarchæ (qui tum ministrorum Ecclesiæ vices agebant) conjugati fuerint, & liberos genuerint, *Genes. c. 4. v. 26. & c. 5. v. 3. 6. 9. 21. & 32. & c. 9. v. 1. & 2.* Hanc Pontifici summo, cæterisque Veteris Testam. Sacerdotibus DEUS ipse expressa lege præscripsit; cujusmodi sibi uxores in matrimonii fidem adsciscere deberent, *Levit. c. 21. v. 7. & 13. item Ezechiel. cap. 44. v. 22.* Sed & in Novo Testamento legitur de Apostolo Petro, ipsum habuisse uxorem: cum socrum habuerit, *Matth. c. 8. v. 14.* Cujus, ut & reliquorum Apostolorum exemplum allegavit Paulus, asserens se & Barnabam non minus habere potestatem circumducendi, & sumptibus quoque Ecclesiæ alendi legitimas uxores, atque alii, *1 Corinth. cap. 9. v. 5.* 67 68

Quin

69 Quin idem Apostolus omnino vult: ut Episcopus sit irreprehensibilis, unius uxoris maritus, qui domui suæ benè præsit, & liberos habeat subditos cum omni honestate, *1. Tim. 3. v. 2. & ad Tit. c. 1. vers. 6.* 70 Est enim honorabile conjugium in omnibus, *Hebr. c. 13. v. 4.* hoc est, inter cujusvis ordinis homines, *ut id ex D. Chemnitio explicat D. Andreas Osiand. ad d. c. 21. Levit. v. 13.* Unde irrefutabiliter infertur: dogma Pontificium de perpetuo cœlibatu Sacerdotum sive Ministrorum verbi, esse doctrinam Dæmoniorum, sicut Apostolus nominavit, *1. Timoth. 4. v. 1. 2. & 3.* Idque accuratius exposuit D. Sigvvartus *in disputationibus Theolog. disputat. 22. à thes. 48. usq; ad thes. 65.* Adde Theodorum Thummium *in Synops. præcipuor. articulor. fidei, &c. in loc. de cœlibatu Sacerdot. pag. 325 & seqq.*

71 Quartò nihil resistit, quod Sponsa & Ecclesia æquiparentur, *can. sicut alterius. 7. q. 1. c. 2. & c. ult. de translatione Episcopi.* Filius verò ad Ecclesiam accedere, sive cœlibem vitam profiteri, & in cœnobium secedere, sine patris permissu valeat, *l. Deo nobis. 56. §. 1. C. de Episcop. & Cler.* Alia namque ratio est professionis vitæ monasticæ: longe alia contrahendi matrimonii. Hoc casu invito patri suus agnascitur heres: illo casu non æquè. Quapropter licèt in quibusdam monasterii ingressus & matrimonium, ex sententia Canonistarum, conferantur: tamen in plurimis differre, vix quispiam inficiabitur: ut proinde a monasterii ingressu, ad matrimonium non semper firma procedat argumentatio: *sicuti copiosè tradit Everhard. à Midelburgo in locis legalibus. loc. à matrimonio carnali, ad spirituale. numer. 9. & 10.* 72 Quod si argumentum hoc ad normam divinarum literarum examinaretur: merus esset lusus in petitione principii. Etenim in sacrâ Scriptura non minùs prohibitum est contra voluntatem parentum in cœnobia sese abdere, & vitam monasticam profiteri, quàm sine consensu eorundem matrimonium contrahere, vigore quarti præcepti, utroque in casu. Imò illud qui faciunt, majus peccatum habent. Nam Pseudochristi sunt, qui conjugium a Deo institutum abjurantes, ad loca excurrunt deserta, & Monachorum otiosorum ac ignavorum, Monialiumque septa & claustra inhabitant, juxta illud Christi *Matth. 24. vers. 23.* Si quis vobis dixerit: Ecce, hic est Christus, aut illic: nolite credere. Et *vers. 26.* Si dixerint vobis: Ecce, in deserto est: nolite exire: Ecce, in penetralibus: nolite credere. *Vide Notas D. D. Andreæ Osiandri ad d. c. 24. Matth. v. 23. lit. D.*

73 Quintò nihil movet, quod definitio complecti & exprimere debeat vim & substantiam rei, de qua agitur, *juxta l. 1. §. dolum. ff. de dol. malo. & Aristotelem lib. 6. Topicor.* At definitio nuptiarum non meminerit paterni consensus, *§. 1. suprà titul. prox. & l. 1. ff. de ritu nupt.* Etenim in nuptiarum definitione conjunctionem legitimam intelligi, adeoque paternum consensum includi, jam suprà *ad dict. §. 1. numer. 11. & seq.* demonstratum est. Neque verò necesse est, ut definitio omnia & singula palam & expressè evolvat, quæ sub definito, seu nomine, quod definitur, continentur, & alias facilè subintelligi possunt: quemadmodum multis doceri explicarique posset exemplis. Verùm unum atque alterum hoc adduxisse loco sufficiat. Modestinus testamentum ita definit: Testamen- 74
tum est voluntatis nostræ justa sententia, de eo, quod quis post mortem suam fieri velit, *l. 1. ff. qui test. fac. poss.* In hac definitione non fit expressa mentio here- 75
dis institutionis: cùm tamen ea caput & fundamentum totius testamenti intelligatur, *§. ante heredis 34. infr. de legat.* Continetur autem heredis institutio sub istis verbis: *Justa sententia.* Sic idem JCtus usucapionem definiens, ait: Usucapio est adjectio do- 76
minii, per continuationem possessionis, temporis lege definiti, *l. 3. ff. de usurp. & usuc.* In hac definitione 77
neque tituli, neq; bonæ fidei fit mentio: cùm tamen absque titulo & bonâ fide usucapio minimè procedat, *tot. titul. infr. de usucapionib. & longi temp. præscript. l. nullo. 24. C. de rei vind.* Cæterum tacitè hæc sub definitione comprehenduntur. Cùm enim dicitur usucapionem esse adjectionem dominii, per continuationem possessionis: intelligimus hujusmodi possessionem, quæ ex justo titulo, bonaque fide originem traxit. Cujus rei & aliis e Disciplinis ac Facultatib⁹ adduci possent exempla. Imò si definitionem conjugii ex cotias ipsis Theologis hactenus maximè familiarem & usitatam (utpote quâ conjugium definitur unius maris & unius fœminæ legitima copulatio vel conjunctio, &c.) clarissimè patebit, consensum pa-
rentum explicitè quidem & secundum verbum aut 78
literam in dicta illa definitione non tradi: nihilominus tamen implicitè sub voculâ *legitima* contineri, ac inde consensionem parentum ad justas nuptias apprimè necessariam rationibus non contemnendis extrui. *Quâ de re videantur Theologi, in §. 1. suprà titul. proximo. num. 10. citati: quibus adjiciendus est D. Johannes Wigandus in tractat. de conjugio, circa princ. ubi plures Theologorum, tum veterum, tum recentiorum definitiones matrimonii fideliter recenses.* Quinimò si consequentia rectè attendatur; argumentum objectum, contra sententiam nostram non concludit. Non enim dicimus, nec dicere videri volumus: paternum consensum esse substantiam contrahendi a liberis matrimonii, sed necessarium requisitum; contra sinistram eorum opinionem, qui voluntatem & assensum paternum de honestate, non necessitate vel præcepto esse, imprudenter oggannint. Quantum verò a se invicem differant substantia rei, ac ejusdem requisitum, explicare nostri non est instituti.
Adhæc & hoc responderi poterit: quod Justinianus 79
in d. §. 1. supr. tit. præcedente, & Modestinus *in d. l. 1. ff. de rit. nupt.* nuptias in genere definierint; nec ad eas solùm, quas filiifamilias ineunt, sed etiam ad illas, quas contrahunt patresfamilias, respexerint. Ex quo apparet: id, quod objicitur, consensus paterni mentionem fieri debuisse in definitione nuptiarum, tantum abesse, ut verum sit, ut contra si mentio consen-

ſus iſtius facta fuiſſet, definitio eſſet anguſtior ſuo definito, atque vitio laboraret.

Sextò non repugnat *l. 1. §. ult. ff. de liberis exhibend.* ubi traditur; bene concordantia matrimonia, jure patriæ poteſtatis non debere turbari. *Nam* Ulpianus inibi apertè de contracto, non verò contrahendo, matrimonio loquitur, & ſignificat; patrem, qui initio conſenſit matrimonio, poſtea ſine gravi & juſtâ cauſâ, acerbè patriam poteſtatem exercendo, bene concordans matrimonium diſſolvere non poſſe. Atque iſtum ad modum Ulpiani reſponſum eſſe exaudiendum, Impp. Diocletiani & Maximiani reſcriptũ evidenter arguit *in d. l. diſſentientis. 5. C. de repudiis.* Reliqua argumenta, quibus Antoniº Guibertus Coſtanus *lib. 1. quæſt. jur. c. 12.* probare conatur, parentum conſenſum in liberorum ineundis matrimoniis non eſſe neceſſarium, abunde diluit *Ioan. Borcholt. in tractat. de gradib. c. Quomodo contrahatur matrimon. pag. 45. cùm multis ſeqq. Hunnius lib. 1. var. reſolut. jur. civ. tract. 3. quæſt. 13. pag. 159. cum ſeqq. Alberic. Gentil. lib. 4. diſput. de nupt. c. 5. & Olemannus ad lib. 1. diſput. jur. civil. Giphang diſput. 3. num. 18. & ſeqq.* Quamvis illa propter levitatem ſuam vix ulla refutatione indigeant.

81 Sed utrùm de jure civili (jure ſiquidem divino in nuptiis liberorum non minus matris conſenſum exigi, quam patris extra controverſiam eſſe videtur. *Exodi c. 20. v. 12. & Deuter. 5. v. 16. Ioan. Kitzelius in Synopſ. matrim. c. 4. theorem. 3. lit. c. pag. 100. Kubach. cent. 2. quæſt. illuſtr. politico juridicar. decur. 1. quæſt. 4. Frideric. Balduin. lib. 4. c. 14. de caſib. conſcient. circa officia parent. ac liberor. caſ. 8. pag. 1234. cum ſeq.* deque eo jure mox dicetur uberius *num. 86. & ſeqq.*) matris
82 quoque voluntas accedere debeat, quæritur? Et vivente patre nullum eſt dubium, quin auctoritas patris matri anteponatur: tum quia fragile, infirmum & inconſtans eſt conſilium muliebre: ut teſtatur Poëtarum Princeps, 4. *Æneid.*

——— Varium & mutabile ſemper
Fœmina ———

Et Calphurnius.
Mobilior ventis eſt fœmina.
Item:
Non ſic incerto mutantur flumine Syrtes,
Nec folia hyberno tam tremefacta noto:
Quàm citò fœmineâ non conſtat fœdus in irâ,
Sive ea cauſa gravis, ſive ea cauſa levis.

83 Tum quia mater liberos in poteſtate non habet, *§. fœminæ. 10. inſt. titul prox. § cæteri. 3. inſt. de hered. qualit. & differ. l. illud. 4. § 2. ff. de bonor. poſſeſſ. contra tab.*

84 Verum mortuo patre, conſenſum matris, in liberorum, comprimis verò filiarum minorum nuptiis neceſſariò requirendum eſſe, non abſurdè quis dixerit, *l. 1. & l. in conjunctione. 20. C. hoc tit.* Nec admittenda eſt quorundam interpretatio, dicentium: ſaltem de honeſtate, ſive conſilio, non autem de neceſſitate, ſeu præcepto, matris poſtulari conſenſum, *Gloſſ. & DD. in l. viduæ. 18. C. eod. Vult. hic. num. 18. Hotoman. in diſp. de ſponſal. c. 2. Hunnius d. tr. 3. q. 14. p. 163. & ſeq.* Etenim verba modò adductarum legum, penitùs 85
hunc ſenſum rejiciunt. Nam *in d. l. 1.* Imp. Severus & Antoninus hunc in modum reſcribunt: *Cùm de nupt. puellæ quæritur, nec inter tutorem & matrem de eligendo futuro marito convenit: arbitrium præſidis provinciæ neceſſarium eſt.* Et *in d. l. 20. C. eodem.* Impp. Honorius & Theodoſ. ita præcipiunt: *Si patris auxilio deſtituta eſt puella: matris & propinquorum requiratur judicium.* Quæ profectò verba non ſunt conſulentis ſive ſuadentis, ſed potiùs jubentis & imperantis, *Vide Borcholt. d. tract. de gradib. pag. 52. & ſeqq. Schneidevvin. hic part. 2. numer. 38. Ioachim. à Beuſt. part. 2. de matrimon. cap. 47. verſic. obſervandum, &c. Weſenbec in paratit. ff. de rit. nupt. num. 3. D. Halbritter. in diſput. de matrim. theſ. 21. de Anno 1600. Reſpondente Dn. Candidato Stadtmano, &c. D. Beſold. in diſcurſ. juridico polit. de nupt. c. 9. num 2. pag. 42. Donell. lib. 13. Comment. de jur. civ. c. 20. pagin. 206. & Baſilius Monner. in tractat. poſter de clandeſtin. conjug. c. 11.* ubi pluribus rationibus evincit, tàm matris, quàm patris conſenſum de jure civili eſſe neceſſarium. Cui quoque acceſſit Paul. Cypræus *in tract. de ſponſal. c. 6. §. 7. num. 2. & ſeq.* nec non Bechſtadius *d. tract. de conditionib. ſponſalium. part. 2. c. 1. num. 7. & ſeq. pag. 217.*

Porrò non ſolùm jure naturali & civili; verum et- 86
iam Divino (quod, utpote lucerna pedum noſtrorũ, *Pſal. 119. verſ. 105.* hac in quæſtione maximè attendi debet) parentum conſenſus in liberorum nuptiis præcisè requiritur. Sic enim Jehova ipſe apud Jeremiam Prophetam *c. 29. v. 6.* præcipit, cùm ait: *Date filiis veſtris uxores. & filias veſtras date viris.* Et ſanctiſſimus ille cœleſtium oraculorum annunciator Moſes, *Deuter. c. 7. v. 3.* inquit: *Filiam tuam non dabis filio Chananæi, nec filiam illius accipies filio tuo. &c.* Nec 87
quicquam ad rem facit, quod objicitur, eo loci Deum duntaxat prohibuiſſe: ne parentes liberos cum Ethnicis matrimonio jungi permitterent: quippe qui Deo execrati eſſent, ſed patriâ ſuâ auctoritate illud impedirent. *Hoc* etenim conceſſo, adeò nihil interim patrio juri & poteſtati elocandi liberos largitione iſthac adimitur, ut potiùs inde claré perſpiciatur, quod Sacra Scriptura tum hic, tum alibi diſertè liberorum matrimonia contrahenda in quartum Decalogi præceptum (*Honora patrem & matrem, ut ſis longævus ſuper terram*) includat. Parentibus namque mandat, ut ipſi vel filiis uxores accipiant, *ut convenienter ex D. Chemnitio, D. Andreas Oſiander ibidem notat.* Sic quoque Spiritus Dei per os prædicti ſui fideliſſimi Miniſtri pronunciat, *Exod. 22. v. 16. & 17.* Si ſeduxerit quis virginem, necdum deſponſatam, dormieritque cum eâ. dotabit eam, & habebit eam uxorem. Si pater virginis dare noluerit, (*pater*, inquit, *dare noluerit*: quæ verba probè ponderanda ſunt) reddet pecuniam, juxta modum dotis, quam virgines accipere conſueverunt. Sic & *Iudic. 21. verſ. 7.* juràſſe leguntur Iſraelitæ, quod nolint Benjamitis *dare* filias ſuas in uxores. Similiter Paulus

Apoſtolus ſcribit, 1. *Corinth.* 7 *v.* 38. Qui matrimonio jungit virginem ſuam, bene facit. Quibus verbis liquidò ſubindicat, auctoritatem & jus contrahendi matrimonii non penes ſolos liberos, ſed etiam penes parentes eſſe. Hinc Iſmaël, licèt fuerit alioquin homo ferus & agreſtis: nihilominus tamẽ adeò ferus non fuit, quin debitam reverentiam, pietatem & obedientiam matri exhiberet. De eo liquidem jam adulto ſic legitur: Accepit illi mater ſua uxorem de terrâ Ægypti, *Geneſ.* 21. *verſ.* 21. Hinc Iſaacus conſenſu patris ſui Abrahami, *Gen. cap.* 24. Jacobus conſenſu patris Iſaaci, *Geneſ.* 28. Samſon conſenſu utriuſque parentis nuptias contraxit, *Judic.* 14. Hinc itidem Angelus Raphaël Tobiæ Juniori injungit: ut ducat in uxorem Saram, filiam Raguelis; & antequam ducat, parentes ejus rei gratiâ ſalutet. Ait enim: pete eam a patre ejus, & dabit tibi eam in uxorem, *Tobia.* 6. *verſ.* 13.

88 Nec movet, quod Robertus Bellarminus Politianus, tanquam conductus a Canoniſtis Patronus, ſententiam hanc noſtram, immotis divini & humani Juris fundamentis ſuffultam, rancidis quibusdam ratiunculis ſubvertere conatur: & ad ſecundam propoſitionem ſuam (quam ipſe his conceptis verbis formavit: *Filiorum conſenſus, etiamſi ſolus ſit, ad matrimonium firmum ac ratum efficiendum ſufficit: nec poteſt à Parentibus, vel Magiſtratu ejuſmodi matrimonium irritari. Bellarm. tom.* 3. *controverſ general.* 5. *lib.* 1. *de matrimony Sacramento, c.* 19. confirmandam allatis e Scriptura divinâ exemplis utitur, vel potius abutitur: ut Eſavi, *Geneſ. c.* 26. *verſ.* 34. *& c.* 28. *v.* 9.

85 Jacobi *Geneſ c.* 29. *&* 30. item Tobiæ, *cap.* 7. Nam reſpondemus primùm in genere: non exemplis, ſed legibus ſtandum & judicandum eſſe, *vulgatâ l. nemo.* 13 *C. de ſentent. & interlocut. om. jud.* nec videndum, *ut nervosè Cyprianus habet*, quid aliqui ante nos fecerint: ſed quid ille, qui ante omnes eſt, faciendum

90 mandarit: nec attendendum, quid factum ſit, ſed quid factum eſſe debuiſſet: aut quid etiamnum fiat, ſed quam rectè fiat, aut potius quid fieri deberet, *ar-*

91 *gum l. ſed licet.* 12. *ff. de offic. Præſid.* Deinde in ſpecie Eſaui exemplum quod attinet, multa in triplici ejus matrimonio concurrunt ἄτοπα καὶ ἄτακτα, quæ imprudenter & impudenter, impiè & illegitime illud ab ipſo contractum & factum eſſe evincunt. 1. quod inconſultis, inſciis & invitis parentibus, Iſaaco & Rebeccâ, contraxit. 2. quod duas ſimul uxores duxit. 3. quod Hethæas, è populo divinitus maledicto oriundas, duxit. 4. quod tales duxit, quæ pios parentes maximopere offenderunt, & perturbarunt, *Geneſ. dict. cap.* 26. *verſ.* 35. 5 quod ex κακοζηλίᾳ καὶ ἐπονερίᾳ duabus prioribus Chananæis tertiam ſuperinduxit, inconſulto etiam patre, ex bigamo factus τρίγαμος, καὶ πολύγαμος, *Geneſ. d. cap.* 28. *verſ.* 9. Quod verò pater Iſaac contractum illum Eſaui, filii pervicacis, illegitime initum & triplicatum, ad majora vitanda & cavenda mala, cum amaritudine tolerare, quam irritare & reſcindere, maluit: non inde ſequitur, quod verſutus Jeſuita in principali propoſito intendit: *Ergo non potuit ejuſmodi contractus à patre irritari*: ſed potius e converſo ita colligitur: Quod potuiſſet jure paterno irritari, & non tolerari, illud à viro ſanctiſſimo, jure ſuo uti nolente, certis de cauſis toleratum, & non irritatum fuit.

Nec officit ſententiæ noſtræ adductum à Bellarmino dicto loco Jacobi Patriarchæ exemplum. Cum enim Jacobus jam ante voluntatem & conſenſum parentum ſuorum haberet exploratiſſimũ, quippe ſpeciali accepto patris eâ de re mandato, ut proficiſceretur in Meſopotamiam, & acciperet inde ſibi uxorem de filiabus Laban, avunculi ſui, *Gen. d. c.* 28. *v.* 1 *&* 2. non potuit non ſpem eam animo fovere certiſſimam, parentes ſuos abſentes, qui primas in nuptias non modò conſenſerint, ſed etiam ad eas celebrandas auctores & impulſores ſibi extiterint, nec ſecundas, nec tertias, nec quartas diſſenſu ſuo eſſe repudiaturos: præſertim cum ad nutum & mandatum patris utramque primariam uxorem acceperit, nõ de genere Chanaan, ſed de domo Bathuelis & Labanis: & ſecundùm jus conſuetudinarium, aut morem politicum illius gentis & loci, gignendæ numeroſæ prolis cauſa duabus conjugibus primariis ductis, duas ſecundarias, ſibi per uxores in thorum adductas, ſuperinduxerint, *Gen.* 29. *&* 30. Quando enim mos erat, crimen non erat: & nunc propterea crimen eſt, quia mos non eſt; *ut ſcribit admodum eleganter Aurelius Auguſt. libr.* 22. *contr. Fauſt. Manich. c* 47. *tom.* 6. Quinimò Patribus, imprimis ante latam legem, *Lev* 18. ex gentium, inter quas verſabantur, conſuetudine & vitiis, quæ in mores abierant, non parum contagii adhæſit in cauſis matrimonialibus: quæ non imitationis gratia deſcripta ſunt. Hic ergo locum habet illa regula, *Roman* 5. *v.* 13. ubi non eſt lex, ibi non [illegible] tranſgreſſio. Et Paulus *Act.* 13. *v.* 18 in concione [illegible] Antiochiæ Piſidiæ habitâ, pulcherrimo verbo [illegible], indulgentiam, diſpenſationem ſeu tolerantiam Dei deſcribit, erga mores Judæorum; qui, in novo Teſtamento præſertim, non ad imitationem trahendi ſunt, *ut expiicat Chemnitius in tert. part. locor. Theologicor. loco, de conjugio. cap.* 3. *pag.* 25. 93

Neq; obſtrepit, quod Tobias, peregrè profectus, inſcio & inconſulto patre ſuo, Saram uxorem acceperit, idque felici ſucceſſu. *Nam* Præterquam, quod exemplum iſtud ſingulare eſt, Tobiasque Deo rem omnem diſponente & gubernante, Saræ connubium petiit; non obſcuri quoque juris eſt, filium uxorem ducere poſſe, cujus conditionem patrem abſentem non repudiaturum eſſe, veriſimiliter conjicere queat, *l. ſi filius.* 11. *ff de rit. nupt.* Jam verò Tobias, 95 cùm per Angelum, ceu legatum Divinum, juberetur Saram ducere uxorem: non ſolum probabiliter exiſtimare potuit, iſtam conditionem patrem abſentem haud eſſe repudiaturum: cum Sara e conſanguineis eſſet, e quib⁹ uxores ſecundùm mandatũ Divinũ accipiendæ erant: ſed & omnino ſibi perſuaſũ habuit, & habere debuit, patrem ſuum, utpote virum pium,

Deique

Deique amantem & timentem, voluntati Divinæ per Angelum explicatæ, neutiquam reluctaturum. Neque movet quicquam, quod habetur *in Genes. c. 2. v. 24.* virum relinquere debere patrem & matrem suam, uxorique adhæsurum. *Hoc* namque non est de sponsa intelligendum: sed de uxore post matrimonium legitime contractum, ut notavit *ex Chemnitio* D. And. Osiander *ad Ierem. cap. 29.* eumque referens D. Besold. *in discurs de nupt. c. 9. num. 1. pag. 41.*

96 Et sane circa parentum voluntatem, justas nuptias minimè contrahi, ex pluribus aliis Sacræ Scripturæ evincitur locis, *Exod. c. 20. vers. 12. & c. 34. vers. 16. Deuteron. c. 5. vers. 16. Num. c. 30. vers 5 & 6. Proverb. c. 1. vers. 8. c. 6. vers. 20. Ecclesiast. cap. 3. v. 2. cum seqq. & cap 7. vers. 27. & 29. ad Coloss. cap. 3. vers. 20. ad Ephes. cap. 7. v. 1. 2. & 3.* In quibus & similibus locis graviter præcipitur & asseritur, liberos in omnibus debere obedire suis parentibus, eosque honorare, addita vitæ longævæ promissione. Qui honor utique in hunc etiam porrigendus est casum, quo liberi rem tam arduam, tantoque consilio indigentem aggredi, connubia videlicet inire, moliuntur: ne spreto parentum consensu & authoritate illam suscipiant & persequantur. *Quâ de re latissimè Ernest. Cothman. in praalleg. respons. 1. numer. 3. 4. 5. & plurimis subseqq. & & fusissimè D. Martin. Chemnitius in 2. parte Exam. Concil. Tridentin. sub finem. tit. de clandestinis matrimoniis. fol. mihi 269.* Et eâdem de re videnda sunt, quæ tradidit feliciter Felix Bidembach. *in suo Promptuar. Connubial. in append. c. 1. q. 1.* & Bernhard. Grævæus *lib. 2. conclus. pract. 95. consid. 1.*

97 Nunc de Jure Pontificio: quod in causis decidendis matrimonialibus, post Jus Divinum observatur, *c. fin. de secundis nuptiis. Wesenbec. in Paratit. ff. de rit. nupt. num. 4. Alberic. Gentil. lib. 1. de nupt. c. ult. in fin. Sichard. consil. matrim. 4. num. 1. cum seqq. Basil. Monner. de matrim. part. 3. c. 4. hosq; laudant Iohannes Kitzelius in Synops. matrimonial. cap. 2. theorem. 1. sub lit. e. in fin pagin. 9. Adde Dn. Besoldium in dissertatione de libertis utriusq; juris. cap. 7. in fine. promissâ partis secunda delibator. jur pag 41.)* videamus. Id autem, quamvis modò in hanc, modò in illam declinasse sententiam, propter decretorum varietatem, videri posset: re tamen penitiùs inspecta idem, quod & priora tria hoc in casu jura statuerunt, voluisse deprehendetur: utcunque Glossatores & Doctores communiter dissentiant; & tradant, de Jure Canonico parentum consensum in nuptiis liberorum ex honestate tantum, non ex necessitate requiri, *Gloss. in can. sufficiat 2. caus. 27. quæst. 2. item gloss. in can. hoc sancimus. in verb. parentum. 32. quæst. 2. Abb. cons. 12. lib. 1. & cons. 65. in princip. libr. 2. Petr. de Anch. cons. 21. Parisius cons. 29. vol. 3. Nicol. Everhard. cons. 15. numer. 6. & cons. 96. numer. 9. & cons. 182. numer. 6. Menoch. cons. 69. num. 20. Curt jun. cons. 136. num. 3. Alexand. in l. 1. ff. solut. matr. Emanuel à Costa in l. cùm tale. 72. §. si arbitrat. ampliat. 9. n. 5. ff. de condit. & demonstr. Covarruv. in tract. de spons. part. 2. c. 3. §. 8. n. 1. Ioan. Baptist. à Villa. in suis commun. opinionib. in verb. filius. n. 112. Vivius lib. 1. opin. 124. Eman. Soarez. in th. receptar. sent. in verb. filiusfam. num. 203. Gail. lib. 2. observ. 93. n. 3. & observat. 95. n. 5. Sichard. ad l. si pater 4. num 6. C de sponsal. lib. Hotoman. quæst. illust. 9. in fin. Schneidevvin. hic part. 2. n. 33. De iis ad l. nuptias 3. num. 2. ff. de reg. jur. Petr. Gregor. Tolos. in Syntag. jur. univers. lib. 9. c. 3. num. 7. Nicol. Sudorius lib. 2. disput. jur. civil. disput. de sponsal. &c. Anton. Contius lib. 1. lection. subseciv. jur. civ. c. 4. n. 7. & 8. Thadæus Pisa in tract. de spons. part 2. c. qua requirantur ad justas nupt. num. 3. Ascan. Clem. in tract. de patr. potest. c. 6. effect. 6. numer. 5. & seq. Linglois decis. Iustin. 16. quæst. 1. num 1. fol. 179.*

Neque magni faciendum est Rob. Bellarmini futile hac de re judicium: *Lex civilis* (scribit audaculus) *non multum refert, quid in hac parte statuerit. Nam ut scribit Lucius Papa III. cap. Clerici, de judiciis. Imperator ipse fatetur, non dedignari leges sacros Canones imitari: & habemus hanc Imperatoris confessionem in Authentic. ut Clerici apud Episcopos. §. penult. Cùm igitur sacri Canones, & nuper generale Concilium (puta Tridentinum) definierit matrimonium invitis parentibus contractum, modò non sit clandestinum (Hoc enim idem Concilium irritavit) ratum esse: non possunt leges contrarium definire, & si fortè definierint, abrogata judicanda sunt. Hac ille tom. 3. controv. general. 5. libr. 1. de matrimon. Sacramento. c. 20.* Satis pro imperio, mi bellissime Bellarmine! in Imperatoris Romani leges, satis audacter, satis impudenter! Sed quàm turpiter se dedat, fallat & fallatur, dum nimis confidenter asserit, sacros Canones definisse, matrimonium invitis parentibus contractum, esse ratum: in sequentibus satis fiet manifestum. 98

Etenim consensum parentum omnino necessarium esse, apertissimè ostendit Evaristus Pontifex in can. 1. caus. 30. q. 5. dum ita rescribit: *Aliter legitimum non fit conjugium, nisi ab his qui super ipsam fœminam dominationem habere videntur, & à quibus custoditur, uxor petatur, & à parentibus, & propinquioribus sponsetur, & legibus dotetur, &c.* Quod decretum tantò firmius est, quantò antiquius, & temporibus Apostolorum vicinius. Edita enim hæc constitutio est circa Annum Domini centesimum, *teste Chemnit. 2. part. Examin. Decret. Concil. Trident. tit. de clandest. matrimon fol. mihi 269.* Huic plane conforme extat Leonis decretum *in can. non omnis. 12. caus. 32. quæst. 2.* ubi circa ejus finem hæc leguntur verba: *Paternus consensus desideratur in nuptiis, nec sine eo legitima nuptia habentur.* Exinde sic concludo: Sine quocunque quid esse non potest, id ei est necessarium. *Aristot. lib. 5. Metaphysic. c. 5. Scaliger. Exercitat. 250. sect. 3.* Atqui justæ nuptiæ non possunt esse absq; parentum consensu. *d. c. non omnis. 12.* Ergo paternus consensus ad justas nuptias est necessarius. Cum eodem concordat *can. nostrates. 3. d. caus. 30. quæst. 5.* ubi à Nicolao Papa rotundè decernitur: Matrimonia celebrari consensu eorum, qui hæc côtrahunt, & horũ, in quorum potestate sunt. Cui similiter côsentit *can.* 99

honorantur. 13. d. cauf. 32. quæft. 2. ubi D. Ambrosius
consensum parentum in liberorũ matrimoniis haud
obscurè requirit. Neque sicco hic pede prætereun-
dum est Pontificii etiam Scriptoris testimonium,
Jesuitæ Bellarmino valde invisum, at sententiæ huic
100 roborandæ egregie accommodatum. Nam Johan-
nes Gropper (*quem citat Chemnitius d. part. 2. Exam.
Concil. Trident. sub fin. titul. de clandestin. matr. fol. mi-
hi 268. & Bellarminus prædicto. c. 20. lib. 1. de matrim.
sacrament.*) in institutione Coloniensi gravissimè in-
quit: *Evaristi Canonem planè sanctissimum, cuperemus
in Ecclesiam Concilio generali revocari, ob clandestina
illa matrimonia tollenda: quæ nunc passim non palàm,
sed furtim inter pueros & puellas, citra parentum con-
sensum, per lenones & lenas copulantur: vel inter stul-
tos & temulentos, solâ causâ libidinis, non Dei respectu,
sed Diaboli instinctu conjunguntur: idq; sæpenumero
præter destinatum consensum.* Hæc & ejusmodi plura
cordatus ille Pontificius suis cæteroquin commili-
tonibus Pontificiis quasi in faciem & os regerit, iis
præsertim, qui apertissime docent: matrimonium,
sive clandestinum, sive insciis parentibus contractũ,
non esse solùm matrimonium verum, sed & verum
Sacramentum. Cæterùm has contra nugas, etiam re-
centiores possunt produci Canones, qui illam vete-
rum Canonum de consensu parentum sententiam e-
videnter confirmant, *ut constat ex c. 1. de sponsat. im-
pub. & c. videtur. 3. qui matrim. accusar. poss. & simi-
libus.*

101 His nihil negocii facessit *c. super eo. 5. de conditio-
nib. apposit.* ex quo Adversarii ita argumentantur: Si
filiusfamilias fidem matrimonii det sub hac conditi-
one, *si pater consentiat*: non potest, dissentiente pa-
tre, cogi ad contrahendum illud matrimonium. Er-
go si absque illâ conditione purè conjugalia fœdera
contrahat: compelli potest ad consummandum ma-
trimonium promissum, etiam dissentiente patre.
Nihil, *inquam*, negocii illud cap. facessit. Cum enim
ex locis modò adductis manifestum sit: quod etiam
jure Canonico parentum consensus in liberorum nu-
ptiis necessariò exigatur; nec aliter legitimum sit
matrimonium, sed planè nullum, si patris assensus
non adhibeatur: argumentum illud à contrario sen-
su meritò hic cessabit. Quod enim reperitur expres-
sè dispositum, id argumento à contrario sensu pro-
sterni haud potest, *ut notat Bolognet. num. 84. & 110.
& cæteri Dd. in l. 1. ff. de offic. ejus, cui mand. est juris-
dict. Menoch. consf. 277. n. 47. & seq lib. 3. Everhard. à
Midelburg. in locis argumentorum legalib. in loc. à con-
trario sensu. n. 4. & seqq. hocq; citans D. Collega Bocer.
hic num. 20. p. 86. & class. 1. disp. 9. th. 8. ed. 2. ubi tripli-
citer ad objectum cap. respondet.*

102 Similiter nihil obstat *can. sufficiat. 2. caus. 27. quæ-
stion. 2.* ubi dicitur, sufficere secundum leges solum
consensum eorum, de quorum conjunctionibus agi-
tur. *Nam* ibi non quæstio est, an solus liberorum
consensus, parentibus neglectis, possit matrimonium
facere: sed de eo quæritur; an absque contrahentium
consensu, ut maximè concubitus & cætera accedant,
matrimonium contrahatur? Et hujus respectu Nico-
laus Pontifex ait: solum contrahentium consensum
sufficere, nec copulam carnalem necessariam esse, aut
matrimonium constituere: id quod juris civilis dis-
positioni prorsus consentaneum est, *l. nuptias. 30. ff. de
reg. jur.* Ac ideò licèt nullam parentum mentionem
disertè faciat: tamen ea propter paternum consen-
sum minimè excludit: præsertim cùm verba illa (*se-
cundum leges*) prudenter annectat, sicque consensum
paternum tacite includat. Quin etiam ipsum Nico-
laum perspicue consensum parentum desiderare, pa-
tescit *ex antè citato can. nostrates. 3. caus. 30. quæst. 5.*
Sed & iste textus non incommodè accipi & intelligi
poterit de illis, quorum parentes non amplius sunt
superstites. Nulla quippe ibi fit mentio parentum.
D. Bocer. loco prᴂallegato.

Sic non refragatur *c. cùm apud. 23. & c. tuæ frater- 103
nitati. 25. de sponsalibus.* Etenim quod etiam ibi affir-
matur: sufficere ad matrimonium solum consensum
illorum, de quorum conjunctionibus agitur: de le-
gitimo consensu intelligi debet: sicuti expressè *in
d. c. tuæ.* illa vocula, *legitimum*, adjicitur. Jam verò
legitimus non est consensus, nisi paternus interve-
niat, *d. can. 1. caus. 30. q. 5. & d. can. non omnis. 12. caus.
32. q. 2. & juribus concordantibus.*

Præterea non obest *c. virum 12. in fine. de regula- 104
rib. c. requisivit 17. & cap. gemma. 29. de sponsalibus.* ex
quibus relucet, quod etiam jure canonico matrimo-
nia libera esse debeant. *Nam* id non de excludendo
parentum consensu; sed vitando metu, coactione &
extorsione pœnæ exaudiri debet, sicuti allegata loca
apertè arguunt. Hucque referenda sunt, quæ anno-
tavimus suprà *num. 59. & seq.*

Pariter non obsistit *c. cùm causa. 6. de raptoribus c. 105
veniens. 13. de sponsalib. & c. per tuas. 6. de conditionib.
apposit. cum similibus.* In iis enim omnibus non ne-
gatur: parentum consensum in contrahendo matri-
monio esse necessarium: sed hoc tantùm indicatur; 106
matrimonium citrà parentum auctoritatem & con-
sensum contractum non esse dirimendum; si concu-
bitu fuerit consummatum: quod cum jure civili o-
mnino congruit, *Paul. lib. 2. sentent. tit. 19. l. in bello.
12. §. medio. 3. ff. de capt. & postlim. revers. fac. l. 1. §. ult.
ff. de liber. exhibend.* Siquidem multa impediunt ma-
trimonium contrahendum, quæ jam contractum &
perfectum, propter utilitatem publicam, non dissol-
vunt, *c. quemadmodum. 25. in fine princ. de jurejur. l.
patre 8. junctâ gl. in verb. vetmero. ff. de his, qui sui vel
alien. juris sunt.* Sed videatur D. Bocer. *hic num. 19.
cum seq. & d. class. 1. disputat. 9. th. 8. pag. [illegible] edit. 2.* ubi
alias quoque solutiones adducit. *Et hâc de re infrà
latius num. 122. & seqq.*

Hoc ampliùs non adversatur: quod quilibet sit In- 107
terpres suorum verborum, *argum. l. & ideo 11. ff. de le-
gibus. l. si quis intentione. 66. & ibi Doctores ff. de ju-
dic. l. ex facto. 43. in princip. vers. beneficia quidem, &c.
ff. de vulg. & pupill. substant. & l. in prætoria. 9. ff.
de præ-*

de pretor. stipulationibus. Potificii autem Doctores, & recenter Concilii Tridentini Patres ipsi prædicta juris Canonici decreta seu constitutiones ita interpretentur: quòd parentum consensus de honestate duntaxat, non de necessitate adhibeatur; & clandestina matrimonia à filiisfamiliâs contracta sine parentum consensu, vera sint ac rata. *De quo videatur Sleidanus libr. 20. huncq; allegans Ant. Matthaus hic in verſ. dum tamen ſi filiusfamilias, &c. Item noviſſimè Iohannes Gutierrez. libr. 2 practic. quaſt. civ. quaſt. 4. & Bellarminus. d. libr. 1. de matrimonij Sacrament. c. 19. poſt princip.* ubi ita scribit: *Catholici Doctores adeò non dubitant, ea matrimonia firma ac rata eſſe, ut neq; unquam inter impedimenta matrimony numeraverint defectum conſenſus paterni; & nuper Concilium Tridentinum ſeſſion. 24. in decreto de Matrimoniis clandeſtinis, in hac verb. ſtatuerit: Sancta Synodus Anathemate damnat eos, qui falsò affirmant, matrimonia à filiisfamilias ſine conſenſu parentum contracta, irrita eſſe, & parentes ea rata, vel irrita facere poſſe.* Hoc, inquam, non adversatur. Nam bellè quidem, & rectè dicitur: quemlibet esse suorum verborum Interpretem. At verò ipsi Pontifices, videlicet Leo, Evaristus ac Nicolaus *suprà numer. 99.* relati, ísthanc interpretationem planè respuunt; & potiùs paternum consensum in contrahendis liberorum nuptiis omnino necessarium esse, disertè statnunt. Ergo non curandum; quid Glossographi & Doctores eis contra suam ipsorum men-

108 tem & sententiam falsò affingant. Adhæc pro vulgatâ regulâ est traditum: omnem interpretationem ita faciendam, ut jura juribus, legesque legibus concordentur: non autem earundem contrarietas atque correctio inducatur, *c. cùm dilectus. 8. ibiq; gloſſ. ſuper verb. juri communi. de conſuetudine. l. unic. C. de inofficioſis dotibus. Hartman. Piſtoris libr. 1. quaſt. 38. numer. 20.*

109 Sed & Concilii Tridentini, ut & omnium aliorum Conciliorum, non tanta est auctoritas; ut, si quid contra jus divinum, sive verbum Dei probaverint aut definiverint, fides illis habenda sit. Sicut enim tota Ecclesia, ita quoque Concilia simpliciter ad Dei verbum sive Sacram Scripturam, per quam Spiritus Sanctus nobis loquitur, alligata sunt, *Actor. 15. v. 15. & 28. Eſaia. 8. v. 20. ubi ſunt videnda, qua ex D. Chemnitio, & D. Iacobo Andrea, ſocero meo pia recordationis, fideliter annotavit D. D. Andreas Oſiander.* Eâdem de re pie quoque monet D. D. Hafenreffer. *in locis Theologic. loc. 6. de Eccleſia. libr. 3. ſtat. 3. reſtaurat. pag. mihi. 505. edit. 3.* Et copiose Theophilus Banosius. *in libro. de Politiâ civitatis Dei & Hierarchiâ Romanâ cap. 2. num. 4.*

110 Itaque tum ex rationibus suprà adductis, tum verò ex juris illius quadruplicis de hac quæstione harmoniâ & consensione summâ, concludendum est: consensum paternum in copulandis liberorum nuptiis tam de necessitate, quam honestate requiri. Unde hanc sententiam, utpote omni juri & æquitati admodum consonam, non modò multi insignes Patres & Theologi probarunt: *Tertullianus, Ambroſius, Chryſoſtomus, Baſilius, Auguſtinus, Lutherus in libello ſuo de conjugio, Melanthon. in loc. commun tit. de conjug. Heerbrand. in compend. Theolog. loc. de conjugio. Chemnit. loco antè citato. Andreas Oſiander in Enchiridio, Papa non Papa. loc. 21. de matrimonio. pag. 181. Petrus Martyr. in loc. communib. loc. 10. Beza in tract. de repud. Henricus Bullinger. libr. de conjugio, Cythraus in enarratione c. 18. Levitici. Hemmingius in libello de conjug. c. de cauſis repudii. verſic. ſi conſenſus non fuit juſtus, &c.* sed in eandem etiam plerique neoterici Jureconsulti, & judicando, & respondendo concesserunt; *Coraſius libr. 1. Miſcellan. jur. c. 17. numer. 6. & ſeqq. Oldendorp. claſſ. 4 act. 26. Duaren. ad tit. ff. ſolut. matrim. c. 2. Baro, Balduinus, Heigius, Vultejus, Wolfius, Mauſerus, & Borcholt. in hoc pr. & idem Borcholt. in pradicto tractat. de gradib pag. 40. cum multis ſubſeqq. Adrianus Pulvaus in tractat. de nuptiis, ſine parent. conſenſu non contrahend. lib. 1. nu. 43. Ioachim. à Beuſt. tractat. de matrimon. c. 45. Dn. Enenckel. in tractat. de privileg. parent. & liberor. privilig. 6. cap. 6 & 7. pag. 378. cum multis ſeqq. Connan. libr. 8. Commentar. c. 4. circa fin. Gabriel. Paleot. in tractat. de nothis ſpuriisq; filiis. c. 8. Cypraus in tractat. de ſponſalibus c 6. §. 6. Ludovicus Bebio hic in quaſt. Valeatnè hodie matrimonium ſine conſenſu parent. contr. act. pag. 73. & ſeq. Nicol. Reuſner. libr. 5. conſil. 5. num. 8. & ſeqq. Matthias Caſtricius in addit. ad Maſuerii practicam. tit. de dot. & matrim. verſic. in eodem numero, &c. Baſil. Monner. in tractat. de matrim. part. 3. c. 1. 2. & ſeq. Erneſt. Cothman. d. Reſponſ. 1. num. 152. & ſeqq. item num. 461. & ſeqq. Bronchorſt. cent. 3. ἐναντιοφανῶν. aſſert. 1. Donell. lib. 13. Commentar. c. 20. ibiq; Hilliger. in ſuis not. ad lit. Q. Dn. Collega Magirus diſput. de jure connubior. de Anno 1600. theſ. 4. D. Bocerus hic numer. 18 cum ſeqq. & d. claſſ. 1. diſputat. 9. theſ. 8. D. Beſold. diſp de nupt. de Anno 1612. theſ. 48. & d. diſcurſ. de nupt c. 9. numer. 1. pag. 41. item volum. 4. conſil. 143 num. 16. nec non volum 5. conſil. 256. num. 5. cum ſeqq. fol. 332. & ſeqq. Arniſaus in tract. polit. de jur. connubior. capit. 3. ſect. 10. Forſter. hic theſ. 18. 19. & 20. Arumaus Exercit. Iuſtin. 2. theſ. 9. Rittershuſ. lib. 1. different. jur. civ. & can. cap. 2. Balthaſar Beck. diſcurſ. Academ. 20. problemat. 4. apud Arumaum, de jur. publ. pag. 859. Kubach. cent. 1. quaſt. illuſtr. juridico-politicar. decur. 10. quaſtion. 3. & 4. Gentil. libr. 4. de nuptiis. c. 8. Hackelman. diſputat. 14. poſit. 6. Stephan. de Maleſcot. in tractat. de nupt. c. 4. Philip. Hœnonius in quaſtionibus Iuris illuſtr. diſput. 2. theſ. 3. cum ſeq. & Hunnius libr. 1 var. reſol. jur. civ. tractat. 3. quaſt. 18 pagin. 173. & ſeqq. Adde Auctorem conſilii Argentinenſis 51. & 53. vol. 1. fol. 903. & ſeqq.*

In tantum autem necessarius est patris (etiam improbi, prodigi, vel pauperis, *ſicuti copiosè docet Cypraus in d. tractat. de ſponſalib. c. 6. §. 5. Tarnovius in tract. de conjug. lib. 1. c. 73 quaſt. 2. & Kitzel. in Synop. matrimon. c. 4. theorem. 2. ſub lit. b p. 94.*) consensus: ut Imperator hic manifestè asserat, cum præcedere, id est, in ipsa conventione, sive in ipso negocio statim interponi debere. Ex quo sequitur: ratihabitioni locum 111

 non

non esse, *leg. Paulus.11. ff. de statu homin l. quid ergò.13. in princ. ff. de his, qui not. infam l. si uxor.13.§. si quis uxorem.6. ff. ad legem Iuliam de adulter. l. manifestum.5.C. hoc titul de nuptiis.* Quod idem & in aditione hereditatis obtinet. *l. si quis mihi.25.§. jussum.4. ff. de acquir. vel omitt. heredit. l. servo. 65. in princip. ff. ad Senatusconf. Trebell.*

112 Nec adversatur *l. si, ut proponis.5.C. hoc tit.* ubi matrimonium initio sine patris consensu contractum habetur pro legitimo, si pater postea consentiat. Nam pro legitimo quidem istud habetur, non tamen statim ab initio matrimonii, sed ab initio consensus, sive ab eo tempore demum, quo patris consensus intervenit. Id enim tantum Alexander Imp. ibi dicit: si pater, cognitis nuptiis, non contradixerit, tacitum hunc consensum pro legitimo haberi: quemadmodum & in sponsalibus, taciturnitas patris pro consensu accipitur, *l. in sponsalib.7.§.1. ff. de sponsalib.* Aut igitur *allegata l.5.C hoc tit.* id solummodò vult, tacitum consensum pro expresso haberi: aut, si hic tacitus consensus post nuptias interpositus est, matrimonium ab eo demum tempore legitimum censeri, *ut & in l. seq.6. C. eodem. Ita docet Giphanius hic advers. in tantum, ut jussus, &c. Timaeus Faber disput. 5. ad Institut. Imperial. th.8.*

113 Item non repugnat *l. doté promissio.68. ff. de jure dot.* ubi nuptiis initiò citra patris consensum contractis, & dote promissa, ita demum dotis promissio valet, si pater postmodum consentiat: sicque ex ratihabitione nuptiæ inutiles, redduntur utiles. *Etenim* hoc duntaxat ibi dicitur: si nuptiæ inutiles contrahantur, hoc est, *ut Papinianus loquitur*, si nuptiæ non fuerint, & tamen dos promissa sit, ita demum dotis promissionem esse, si matrimonium futurum sit, id est, si pater consensum suum accommodet. Et tunc nuptiæ valebunt non a tempore, quo primùm sine consensu tumultuarie fuerunt initæ; aut quo dos promissa fuit: sed ab eo tempore, quo pater consensit.

114 Nihil quoque obsistit *§. ultim. infr. hoc tit. & l. cum quis.16 C. de natural. liber.* ubi liberi ex concubinatu suscepti, per subsequens matrimonium legitimi efficiuntur. *Quandoquidem* concubinatus jure licitus 115 est & permissus, *l.3. & tot. tit. ff. de concubinis: & latius monstravimus in §.1. f. de patr. potest. nu.48.* Ut verò injussu parentum matrimonium contrahatur, illicitum est & prohibitum, *ut rectè innuit Accursius ad d.l. Paulus 11. ff. de stat. hom.* Unde facilius est, ex concubinatu susceptos effici legitimos, quam ex hac illicita conjunctione procreatos, *Paulus Berens disp.1. ad Institut.4.q.6.*

116 Multò minus validè opponi possunt illæ regulæ, quæ plerunque solent allegari: Quòd mandasse dicatur, qui ratum habuit; & ratihabitio retrotrahatur, ut posterior actus firmus anteriorem infirmum stabilitate suâ confirmet: atque adeò perinde sit, ac si in contractûs matrimonii ingressu consensus interpositus fuerit, *l. semper qui 60. & l. hoc jure.152.§.1 ff. de regulis juris. c. ratihabitionem.10. de regul. jur. in 6. l. fin. C. ad Senatusconsult. Macedon. l. donationes, quas parentes.35. C. de donat. inter vir. & ux.* Quia isthæc juris axiomata tunc sunt vera, & procedunt, cùm discretè & pro formâ, consensus expressus vel tacitus, in actu aut negocio aliquo a lege non requiritur. Ast in 117 iis actibus, in quibus lex pro forma mandatum & jussum sive consensum requirit, officium suum petedunt: quoniam a legis expressa formâ non potest, nec debet recedi, *l. constitutionibus.14. in fin. ff. ad municipalem Bald. in l. si uxorem.5. C. de conditionib. insert. & in l. executorem. 8. colum.4. vers. sed si Notarius. C. de execut. rei jud. & Bart. in l. bonorum.24. ff. ratam rem haberi.* Unde nec post tempus, interpositam tutoris 118 auctoritatem quicquam agere, proditum est *in §. tutor.2. infr. de auctorit. tutor. & l. obligari. 9.§. tutor 5. ff. eodem.* Et ita sentiunt *Borcholt. hic, Ant. Matth. & Heigius numer.25. Ferster. th.21. Arumaeus thes.10. Cujac. hic in Not. poster. num.6. & idem lib.3. observat. c.5. & in Commentar. in libr. 35 Pauli ad edictum pag. 3. colum.1. Contius l.1. disp. jur. civ. c.7. Hotom. quæst. illustr.9 Ioachim à Beust. in tract. de jure connub. part. 2. cap.46. Petr. Peck. in tractat. de testament. conjug. lib. 1. c.5. & lib.2 c.5. D. Bocer. class.1. disp.9 thes.12 edit 2. Cothman. disp.5. cor.2 Vult. libr 1 Iurisprud. Rom. c.18. num.91 & hic numer 91 Rober. disp.2. ad Instit. th.5. Ant. Fabir. tom 1. Iurisprud. Papin tit.9. princ 4. illat. 10. Kubach. sent.1. quæst. illustr politic. juridicar decur. 10. quæst.5 Hœnonius pradicta di p. 2 th. 5. Treutler. volum.2. disput. 6. thes 5. ad lit. C. ibiq. Hunnius in j. jus resolut. quæst. 44. pag. 60 cum j. q. latissime Monnerus in tract. de matrimon. part.3. c. 5. 9 & 10.* Quanquam aliter sentiant *Theodorus Marcilius & Wesenbecius hic in fine, Bronchorst. cen. 3. a. 10 eq. assert.4. Dn. Finckel in tr. de privileg. parent. & liber. privil. 6. c. 2. n 6. & 7. pag.361. D. Beseld. in Oeconomia cit. c. 6 lit. i 1. ff. numer. 2 pag.173. & seq. itemq. in dis ur de nupt. cap.9. num. p.46. nec non in delibatu jur ex lib.2 ff. quæst 2. pag 77 Philippus Matthæus ad l. nuptias 30 ff. de reg. jur. n. 25. cum seqq. Ant. Guibert in tract. de matrim. tit. de rit. nupt. § an nupt. sine consens. numer 111. Moldrad. de matrim. §. de pœn. Stephanus de Malejcet. in tractat. de nupt. c. 4. in princip hosq. referens Hackelmannus disput.14 posit.7 ad lit. B.* Idque exquisitius explicabitur infra *num.201. & seqq.*

Difficilis hic & ardua moveri solet quæstio: An 119 nuptiæ, inscius seu invitis & reluctantibus parentibus initæ, si copula carnalis fuerit insecuta, debeant rescindi? Et rescindi debere, imò planè irritas nullasque esse, strictâ quidē juris civilis ratio & auctoritas arguit: *§. si adversus 12 infra hoc tit. l. nuptiæ consistere non possunt.2. ff. de ritu nupt. l. dotis promissio 68. ibi nuptiæ non fuerint. ff. de jure dot.* Nam factum contra jus 120 civile (multò magis contra jus divinum) est irritum per jus civile, *l. jubemus. 10. C de sacrosanct. Eccles. l. non dubium.5. C. de legibus.* Et facit actum nullum, qui 121 facit contra legem prohibentem, *Decius consil.502 Alciat. in l. C. de SS. Eccles.* Et est generaliter traditum, etiam actum consummatum infirmari in pœnam

nam ejus, qui legis jussioni adversatur, *arg. l. praefectus. 63. ff. de rit. nupt. l. ult. ff. de legat 1. l. si adulterium §. 38. fratres. 4. ff ad l. Iul. de adulter. Timaeus Faber disput 5. anniversar. ad libros 4. Institutio. Imperial. th. 12. Alberic. Gentil. libr 4. de nuptiis c. 7. Donell lib. 13. Commentar. de jure civ. c. 20. pag. 205 ibiq. Hilliger. in suis not. ad lit. V. Oldendorp. class. 4. act. 26. Duaren. ad tit. ff. solut. matrimon. c. 2. versic. ut tamen liberè dicam, &c. Connanus lib. 8. Commentar c. 4. Beza in tractat. de repud. & divort. pag. 121. Hemming. in libell. de conjug. c. de causis repudii. pag. (mihi) 159. & 227. Henning. Renneman. Iurisprud. Iustin. disput. 8. th 51. Andr Gerhard. decad. 2. q. 4. Hunnius disput. 2. thes 21. & lib. 1. var. resolut. jur. civ. tractat. 3. quaest. 17. pag. 170. cum seqq.* Dn. Enenkel. *d. privileg. 6. c. 8. numer. 2. & seqq* D. Besold. *libr. 1. politic. c. 10. §. 5. num. 38. pag. 369. item consil. 2. discursui suo de nupt. subjecto. quaest. 2. pagin. 34. cum seqq. & d. vol. 4. consil.: 43. numer. 18. itemq. volum. 5. consil. 256. num. 1. cum seqq. fol. 137. & seqq Lonys Servin. tom. 3. des pl'ydoyes arrest. 6. fol. 127. Cothman. Respons. 1. nu. 2 4. & seqq. & D. Bidembach. in Promptuar. connubial. in append. c. 1. q. 1. p. 520.* ubi ait, videri legem divinam hanc quaestionem decidere, quae in potestate patris relinquat, viro vitiatam filiam tradere,

122 vel non. *Exo. 22. v. 17.* Veruntamen, publicam ob utilitatem (quae privatorum commodis praefertur, *l. uti liter. 3. C. de princip. l. unic. §. hac autem omnia. C. de cad. tollend.*) aequius & humanius videtur; ne matrimonium refragantibus vel ignorantibus parentibus contractum, secuto concubitu, facilè dirimatur, *Iul. Paul. lib. 1. sent. receptar. tit. 19. praeallegatâ l. in bello. 12. §. medio. 3. ff. de capt. & postlim. reverſ. & l. 1 §. fin. ff.*

123 *de liber. exhibend.* Ubi Ulpianus eleganter ei respondit: patri persuadendum esse, ne acerbè patriam potestatem exerceat: ne bene concordans matrimonium, & liberis fortè stabilitum, dissolvatur. Hujusque

124 rei multiplex afferri potest ratio. Tum quia saepe, quae fieri non debent, si tamen facta fuerint, non rescinduntur, *l. 1. §. biduum 6. ff. quando appelland sit. l. relegatorum 7. §. ad tempus. 4. ff de interdict. & relegat. l. 1. §. 1. ff de feriis l. quid ergo. 13. §. poena. 7. ff de his, qui not. infam l. moris. 9 §. ista. 11 ff. de poen. l. in ambiguis 85. §. 1.*

125 *ff. de regulis juris.* & multa impediunt matrimonium contrahendum, quae jam contractum non dissolvunt. *l. patre furioso. 8. ibiq. gloss. in verb. retinere ff. de his, qui sui vel alieni jur. sunt. Theodor. Reinkingk. de regim. secul. libr. 1 class. 1 cap 5. num. 20 cum seq. & dictum suprà num. 106.* Tum quia & injustum matrimonium, est matrimonium, *prael. l. si uxor. 13. §. 1. ff. ad leg Iul. de adult.* & tale conjugium ratum est, licèt non sit legitimum, *can. final. caus. 28. quaest. 1. c. cùm causa. 6. de raptoribus. &c Didacus de Medrano in tract. de consensu*

126 *connubiali. cap. 9. & 10.* Tum etiam, quia parentes non tam praefractè potestate suâ abuti debent: ut cum manifestâ mulieris vitiatae sive devirginatae (quae antea proba, pudica & morata, nec decipiens, sed decepta fuit) injuriâ introducant separationem gravem, sibique nihil profuturam: utpote quae non solum parentibus jus suum semel violatum restituere nequeat: sed & occasionem aliis gravioribus peccatis atque delictis praebere possit: *uti tradunt sentiuntq. Petrus Heigius hic numer. 28 & Rittershusius pag 66. Forsterus disput. 3. thes 22. Arumaeus Exercitat. Iustin. 2 thes. 11. Schneidevvin part. 2. numer. 35.* Wesenbecius *in Paratit. ff. de ritu nupt. num. 8. Ioachin. à Beust. in tractat. de matrimon. c. 47. Cujac. libr. 3. observation c. 5. & in lib. 35. Pauli ad edict pag. 192. Ravard. de ambiguit. atib. jur. lib 4. c. 16. num. 10. cum seq Coras. lib. 1 Miscell jur. civ. c. 17. numer. 6.* D. *Bocer. hic num. 35. & d. class. 1. disput. 9. thes 14 edit. 2. Kling. de caus. matrimonial. t. de consensu parent. pagin. 78.* D. *Magir. disput. de jure connub de Anno 16 0. thes 8. Resp. M. Voltzio, Cytraeus in tract. de sponsalibus. c. 10. § 10. & seqq. Hilliger. in Donell enucleat. libr. 13. cap. 20. in not. ad lit. V. Locamer. quaestion. juridicar. fascic. 4 quaest 2. ad finem. Dn. Rumelinus Exercitat. 1. ad Institut. th 4. ad lit. C. itemq. Hoenonius praecitatâ disput. 2. thes. 10.* Tum denique ad majora scandala cavenda, & vitanda; ac ne injuriâ 127 (ut modò dictum) fiat vitiatae desertaeque mulieri, & ne liberi pro spuriis proclamentur, observari illud Mosaicum potest, *Deuter. 22. v. 19.* Habebit eam uxorem, *D. Lutherus.* D. *Mart. Chemnitius, Melanthon & Cytraeus locis suprà allegatis.* Quibus suffragantur Auctores Cosultationum Saxonicar. *libr. 1. de contractib. in append. matrimon. q. 13. num. 2.* eosque referens Iohan. Kitzel. *Synops. matrimonial cap. 4. theorem. 5. lit. d. pag. 109* nec non Anton. Bullaeus *discurs. 1. de trib. genera issimis praecept. jur. conclus. 7. pag. 42. & seq.* itemque Arnoldus Vinnius *libr. 2. Iurisprud. contracta. cap. 21. sub lit. H pag. 66.*

Huic sententiae primò non obstat, quod habetur *Exod. 22. vers. 17.* patrem à stupratore filiam suam repetere posse, & eam alii tradere: qui textus canonizatus est, *can. tria legitima. 8. caus. 36 quaest. 1.* Illic enim non tractatur de matrimonio contracto, sed de stupratore, qui libidinis exercendae gratiâ virginem constupravit: huic poenae loco injungitur, ut aut ducat, aut dotem congruam constituat. Etsi autem Magistratui, parentibus & virgini hoc modo politicè satisfieri potuit: tamen coram Deo stuprum neque dote, neque matrimonio subsequente expiatur, *ut piè inibi magnus ille Theologus,* Dominus D. *Lucas Osiander annotavit.* 128

Secundò non obstat *l. dissentientis. 5. C. de repud.* ubi rescriptum est, quòd pater rescindere possit matrimonium, cui initiò consenserat. Multò ergò magis 129 matrimonium absq; ejus voluntate & consensu contractum rescindere poterit. *Nam* id quidem procedit jure Codicis, quo pluribus ex causis parentes jure patriae potestatis matrimonia dirimere potuerunt, *ut cernere est ex Novell. 22 c. 3. & seqq.* Veruntamen non dicit textus *in d. l. 5.* quòd ex quavis; sed ex magnâ tantùm & justâ causâ hoc parentibus permissum fuerit. Caeterùm cùm hodie certae sint causae constitutae, ob quas matrimonium dissolvi possit, & haec nullibi videatur expressa, meritò ab illo jure receditur, *Cothman. consil. 1. numer. 104. & explicatius ostenditur in §.*

sunt

sunt & alii. II. *infrà hoc titul. numer.* 24. *& aliquot seqq.*

130 Tertiò non obstat, quòd concubitus illicitus facere nequeat matrimonium, omni jure illicitum, licitum, *arg. l. avus.* 79. *in fin ff. de jure dot. & l filius.* 15. *ff. de conditionibus institut.* Quia illicitus concubitus non facit quidem, ut matrimonium illicitum convalescat: sed tamen efficit, ne dirimi queat: idque propterea; tum quòd copula carnalis omne vitium purificet, *arg. c. ad id* 21. *ext. de sponsalib. cap. insuper.* 4. *ext. qui matrimon. accus. poss. & cap. super eo.* 5. *ext. de eo, qui cognovit consanguin. uxoris suæ vel sponsæ.* tum quòd multa impediuntur contrahenda, quæ jam contracta non solvuntur, *per superiùs dicta, num.* 106. *&* 124.

131 Quarto non obstat, quòd matrimonium istud sit initum contra præceptum Decalogi, *Exod. c.* 20. *vers.* 12. *Deutero. c.* 5. *vers.* 16. *Marc. c.* 7. *v.* 10. *Ephes. c.* 6. *v.* 2. *Matth. c.* 15. *vers.* 4. & legem humanam: adeoque prorsus sit nullum, *d. l. non dubium.* 5. *C. de legibus & d. l. jubemus.* 10. *C. de SS. Eccles.* Ea namque, quæ fiunt contra præceptum Dei, & præscriptum legis, penitus nulla censentur, si scilicet res adhuc sit integra, hoc est, si copula carnalis nondum intervenerit. Atqui nostro in casu res non est amplius integra: siquidem concubitus accessit. Et sanè matrimonium illud contra jus divinum & humanum contractum esse, negari haud potest: sed tamen idcirco non venit rescindnndum: permittitur quippe & toleratur, non verò præcipitur. Quemadmodum Moses permisit quidem libellum repudii; non autem præcepit, *Deuteron.* 24. *Cypræus in tr. de sponsal. c.* 13. *§.* 5. Præterea ipsi quoque Theologi quartum istud Decalogi præceptum (*quo jubemur honorare parentes*) non tantùm interpretantur de parentibus nostris naturalibus, ex quibus nati sumus: sed & de nostris curatoribus, tutoribus, præceptoribus, magistratibus, senioribus, &c. Quo modo si hoc argumentum concluderet: etiam matrimonium absque consensu magistratûs, vel curatorum, &c. contractum foret irritum & rescindendum, contrà quàm ipsi admiserint. Unde non injuria dixit Wesenbecius *in not. ad Schneidevv. part.* 2 *tit. de nupt. n.* 34. argumentum, ex quarto Decalogi præcepto ductum, esse infirmum.

132 Ubi imò nihil obstat, quòd occasio delinquendi omnibus modis sit amputanda, *l. illud convenire.* 5. *§.* 1. *ff. de pact. dotalib. l. meminerint.* 6. *C unde vi. c.* 2. *&* 3. *de concessione prabenda. in* 6. At si matrimonia insciis & invitis parentibus contracta non rescinderentur; latæ delictis fenestræ aperirentur, eaque impunita manerent, *contra l ita vulneratus.* 51. *§. æstimatio.* 2. *vers. cum neq; impunita ff ad leg. Aquil. & cap. ut clericorum.* 13 *vers. ne vero facultas. ext. de vita & honest. clericor.* Hoc, *inquam*, nihil obstat: quia assumptum non est simpliciter verum. Nam satis gravis pœna præstituta est illis, qui in nuptiis contrahendis paternum consensum negligunt, *§. si adversus.* 12. *infr. hoc tit.*

133 Cum igitur odia & pœnæ potius sint restringendæ, quàm ampliandæ. *c. odia.* 15 *de reg. jur. in* 6. consequitur, matrimonia carnali conjunctione consummata dirimi non debere: ne majus aliquod inde scandalum oriatur, *Paul. Berens disput.* 1. *ad Instit thes.* 4. *quæst.* 9. *ubi alia objecta leviter diluit.* Et de istâ quæstione prolixe disserit Quirinus Kubach. *cent.* 2. *quæstion illustr juridico-politic. decur.* 1. *quæst.* 1. 2 *&* 3.

134 Quid verò dicendum, si filius, filiave, insciis parentibus, matrimonium clam contraxerit, idque religione jurisjurandi, vel quâ aliâ obtestatione & execratione firmaverit: nunquid parentes, re adhuc integrâ, hoc est, copulâ carnali nondum subsecutâ, istud matrimonium disturbare poterunt? Et quòd possint, non una ratio suadet. 135 Primò enim *Numerorum c.* 30. *vers.* 4. 5. *&* 6. ita scriptum legitur: *Mulier si quippiam voverit, & se constrinxerit juramento, quæ est in domo patris sui, & in ætate adhuc puellari, si cognoverit pater votum, quod pollicita est, & juramentum, quo obligavit animam suam, & tacuerit, voti rea erit: quicquid pollicita est, & juravit, opere complebit. Sin autem statim, ut audierit, contradixerit pater: & vota, & juramenta ejus irrita erunt, nec obnoxia tenebitur sponsioni, eò quòd contradixerit pater.* 136 Ad quem textum D Andreas Osiander, *ex D. Chytræo*, quinque conditiones voti esse, eleganter & breviter annotat. Prima (inquit) conditio voti est, ut res honesta, Deo placens, non prohibita lege Dei, & quæ sine peccato præstari possit, Deo promittatur. II. Conditio voti est, ut salvo jure superioris fiat. III. Conditio est, ut consultò, & spontè vota suscipiantur, à non errantibus aut coactis. IV. Ne quid voveatur impossibile. V. Ut fiat votum de re, quam jurans promittere potest: ne quid de alienâ voluntate, quam jurans non habet in suâ potestate, polliceatur, &c. Quòd si igitur votum Jehovæ factum, ob dissensum parentum dissolvitur: quantò magis votum indignissimo proco datum, ex parentum, tanquam superiorum dissensu rescindendum, imò prorsus damnandum esse, existimandum est?

137 Deinde non incogniti est juris, quòd juramentum contra mentem, vel in fraudem legis, & contra bonos mores præstitum, & exemplo perniciosum, atque temerarium, non sit obligatorium, sed ipso jure nullum, *d. l. non dubium.* 5. *in fin. ibiq; Jason. C. de legib. c. non est obligatorium.* 18. *de reg. jur in* 6. *l. juris gentium.* 7. *§. & generaliter.* 16. *ff. de pactis. c. sicut ex literis.* 13. *& c. quinta vallis.* 23. *de jurejurand. Gail. lib.* 2. *obs.* 42. *nu.* 3. *& sequent.* At juramentum illud filii, vel filiæ, contra mentem omnium jurium, suprà ad longum allegatorum, consensum parentum requirentium, sicque temerarium & contra bonos mores, imò contra pietatem (utpote contra 4. præceptum Decalogi factum) ac reverentiam parentibus debitam esse, nemo (opinor) sanus facilè inficiabitur.

138 Præterea plus quàm manifestum est, quòd juramentum non debeat esse vinculum iniquitatis, *c. quantò.* 18. *§. si falsam. de jurejurando. c.* 1. *§. quia verò eodem titul. in* 6. *can. inter cætera.* 22. *quæst.* 4. *Decius consil.*

consil.180.num.4.incip.visa renunciatione.& consil.181. n.2.incip.satu notabilis,&c. Atqui cum summâ iniquitate conjunctum est, liberis permissum esse, parentes suos (à quibus magno dolore & labore suscepti, assiduâ curâ, multisque vigiliis & sumptibus educati, & ad pietatem atque humanitatem literarum studiis informati sunt) clandestino ejuscemodi conjugio contristare; adeoque corpus suum absque eorum auctoritate alienare, & aliò transferre; cùm tamen aliàs ne minimum quidem alienare illis liceat, *l.ult.§.ipsum autem.5. vers. filius autem familias. C. de bonu.qua liberis,&c.*

139 Adhæc neminem fere latet: juramentum, ut obliget jurantem, tres habere debere comites; videlicet veritatem, judicium, & justitiam, *c etsi Christus.26. de jurejurand.can.& jurabunt.22.quæst.1.* Sed in isthoc juramento comes justitiæ deest: quoniam quod filius, vel filia juravit, nec justum, nec licitum est: cùm nuptiæ, sine voluntate & consensu parentum contractæ, consistere minimè possint; *ut ex hoc principio nostro, & pluribus aliis juribus supr. adductis elucescit.*

140 Denique si juramentum istud valeret, & à liberis contra auctoritatem & consensum parentum, servandum esset, illud absurdum & inconveniens inde sequeretur: quod liberi hac ratione facilè eludere possent consensum parentum. Quilibet enim illâ juramenti cautelâ uti, sicque consensum & auctoritatem parentum impiè infringere atque enervare

141 posset: quod foret perabsurdum & inhumanum. Argumentum autem ab absurdo validissimum esse, apud omnes in confesso est, *§.fin.J. quib.ex caus manumitt.non licet. l. u t §. vel vers. etenim absurdum. C. de auctorit.præstand. l. si quis jusjurandum.11.& l.seq §.1. C de reb.credit. l.nam absurdum.7.junctâ l.præced ff de bonis libertor. l.1.§.& restituendi. 4.vers est enim absurdum ff. de publican. & vectigalibus. c. in Genesi.55. post princ. de electione & plenius docet Nicolaus Everhardus in suis Topicis in loc.ab absurdo.* Atque ita hanc sententiam, *post Divum Lutherum in suo libello, de caus. matrimonialib. art. 2. in princ.* defendunt & declarant *Ioach. à Beust. in d.tr. de jure connub.part.2. de matrim c.48.D.Collega Bocer.d.class.1.disp.9.th.15.ed. 2.Dan. Moller libr.1.Semestr.c.47.n.22. Arithmæus in peric secund.disp.5.p.96.& D.Rümelin.d Exercitat.2. ad Inst.th.4.lit.a.* Quibus accedit D. Bidembachius, *in Promp.connubiali,in append.c.1.q 1.p. 529.* ubi rectè addit, hoc casu parentes monendos esse, ut nisi causæ sint gravissimæ, non facilè talia juramenta liberorum rescindant, sed conscientiis suorum parcant. Adde Auctores Consultationum Saxonicar. *d. libr. 1. de contractib. in append matrimon. quæstion.13. num.4.& seqq.* eosque laudantem Kitzelium *in Synops. matrimon.cap.4.theorem.5.ad lit.c pag.109.*

142 Etsi verò (ut hactenus sufficientissimè probatum) parentum voluntate & arbitrio nuptias liberi contrahere debent: inviti tamen & dissentientes in conjugium istud, à quo fortè non sine causa abhorrent, detrudi nequeunt, *l.si filiofamilias.13. ff. de sponsalib. l. non cogitur. 21. ff. de ritu nupt. l. nec filium.12.l.1.eq. ab initio.14.C.de nupt.c.1 ubi gloss.in verb.consenti. de desponsat. impuber. Genes.24. vers.57. ibi, vocemus puellam, & quaramus illius voluntatem &c.* etiamsi parentes vinculo pœnæ, vel juramenti se obstrinxerint: quòd huic fœminæ filium, vel illi viro filiam suam in matrimonium dare velint, *l. Titia 134.ff de verb.obligat.can.1.& 2.caus.31. quæst 2.d.l.n.nd. bium.5. C.de legib.d.c. non est obligatorium.58. de reg jur. in 6.* Ma- 143
trimonia siquidem oportent esse libera: & coacta difficiles plerunque solent habere exitus, *c. .um. locum. 14.&c. requisivit.17. de sponsalib. Schneidevvin. hic part. 2.num.41.& seq.Connan.libr.8.Comment.ar jur. civ. c. 4. numer.4. D. Luther in Scripto,* daß die Eltern die Kinder zur Ehe nicht zwingen. *Cujac.lib.16.observat.33.Gentil.libr.4 de nupt c.12.Cypræus in tractat.de sponsalib.c.6. §.2.in fin. & cap.7.§.6.7.& aliquos seqq. Mauser.de nupt pagin.336. & seq. item Hilliger.in Donell.enucleat.libr.13.c.20. ad lit. K.* ubi dissentientem refert Anton. Fabrum *tom.1. Iurisprud. Papin.titul.9. princ.4.illat.1* qui opinatur, quando filius non abhorret à re uxoriâ, licet aliam velit ducere, quàm quæ patri placet, tum omnino ad hujus nuptias adigendum, idque argumento *l. si patre cogente. 22 ff.de ritu nupt.* quam ita intelligit. Sed veriùs vulgò Doctores *dictam l.22.* accipiunt de coactione, quæ fit non vi, aut minis atrocioribus, sed suasu & exhortatione, verecundiâ immutante voluntatem. Nec convenit, *prædictam l.non cogitur. 21. ff. eod. tit.* ad casus insolentes & raros restringere. Quamvis filium patri temerè refragari non deceat; multoque minùs filiam, in quâ elocandâ aliquantò major competit patri potestas, sicuti censet Cypræus *d. tractat. de sponsalibus. cap. 7. §.4. & 5.* ut dissentire non debeat, nisi indigno genero à patre electo. *l. sed quæ 12.§.1. ff de sponsalib.* Quòd si tamen sanctè assereret filia: se toto pectore aversari nuptias, quantumvis non indigni: audienda erit. *Cypræus d.cap.7.§.7. eumq; laudans Hilliger. loco designato.* Et hanc rem, *post alios*, explanatius persequitur Johannes Kitzelius *d Synops. matrimonial c.4 theorem. 4.pag 105.& seq.*

Quid autem, si liberis honesta matrimonii con- 144
trahendi conditio offeratur, & pater injuriâ repugnet, quò minus illud contrahatur? Hoc casu liberi, si parentis severitas omni officiorum genere expugnari non possit, officium implorabunt Magistratûs: qui, si cognoverit, conditionem illam non esse repudiandam, parentem coget consentire, atque ita liberos in matrimonium collocare, *l. capite 19. ff. de rit. nupt l.vidua.18. C de nupt. Duaren. ad tit ff. solut. matrim.c. de nupt. quæst.2. vers. sequens quæstio. &c. Beza in tr. de repud & divort. p. mihi 90. cum seq. Bocer. hic nu. 31. Kitzel. d.c.4. theor.4 ad lit. g. pag.107. Monner in tr. de matrim c.6.n.2. & Cypræus d tr. de sponsal. c.6.§.3. & 4.* Et videri debet consentire Pater, si nullam probam & justam aut sufficientem dissentiendi causam 145
habere declaret [illegible] *d. item 37. ff. solut. matrim.*

 Bocer.

Bocer. d. class. 1. disput. 9. th. 18. edit. 2. Cothman. respons. 1. num. 233. & 283. De prædictis videatur Bidembach. *in d. appendice c. 1. q. 1. pagin. 521. & q. 2. pag. 523.*
146 *item q. 3. pag. 524 & seq.* Sed etsi invito patre id fieri quis existimet: tamen, si justè possidet, qui auctore prætore possidet; ut certè possidet, *l. justè 11 ff. de acq. vel amitt. possess.* convenienter dicitur, etiam eum rectè uxorem habere, qui auctore Prætore habet: si modò Magistratus sententiam secundùm leges tulerit, ut hic fieri jam dictum est, *Donell. libr. 13. Comment. de jur. civil. c. 20. pag. 204. num. 20.* Porrò quæ, & quot justæ sint & sufficientes dissentiendi causæ, pleniùs explicatur infra *in consilio huic principio subjecto, in resolutione quæstionis ultima, num. 147. & seqq.*

147 Hoc loco gravissima illa & communissima subonitur quæstio: an ob id solum exheredari filius filiave possit, quod injussu parentis nuptias contraxerit? Et ... in hanc causam Justinianus inter justas exheredationis causas diserte non recensuerit, *in Novell. 115. c. 3* breviter dicendum est: licèt hoc casu injustæ sint nuptiæ; non tamen liberos (dummodo filia, si de ea quæratur, major sit annis 25. siquidem minor 25 annis, nubens sine consensu parentum, exheredationis fulmine feriri poterit, *d. Nov. 115. c. 3. §. si alicui. 11. vers. si verò ibi. aut sine consensu parentum, &c.*) a parente justè exheredari posse: nisi se ad turpem & indignam personam applicaverint. Tunc enim ea res ad infamiam ac dedecus familiæ sive stemmatis vergit, & à Justiniano quoque nonnihil attacta est, *in d.*
148 *Novell. 115. c. 3. §. 2. 4. 10. & 11.* Tunc verò plurimum roboris accipit *ex l. 3. §. si emancipatus. 5. ff. de bonor. possess. cont. tab.* in illis verbis: *Nam etsi tam ignominiosam duxerit uxorem filius ut dedecori sit tam ipsi quàm patri, mulierem tamen habere: dicemus. & ex eâ natum an bonorum possessionem avi admitti: cum possit avus jure suo uti, eumq. exheredare.* Non obstat, quòd finis exheredationis sit, ut ea pater injuriam sibi illatam & damnum grave vindicet. *d. Nov. 115. c. 3. §. 2. & 7.* maximam autem patri injuriam fieri, si contra ipsius consensum filius ducat quampiam. *Nam* non omnis injuria est causa sufficiens exheredationis, sed expressa tantùm *in d. cap. 3.* Idque magis dicendum, cum nominatim hic casus *in d. cap. 3. § 10. & 11.* habeatur, & ad vitam luxuriosam, vel personam turpem & inhonestam restringatur. Præterea satis vindicat illam injuriam pater, quòd suo dissensu filius non habet justum matrimonium, non dotem, non uxorem, non liberos, *§. si adversus. 12. infr. hoc tit.* Atque huic, tanquam veritati magis convenienti, sententiæ favent *gloss. in c. de raptoribus super verb. excusata. 36. quæst. 1. Bald. in l. nec filium. 12. C. hoc tit. & in l. si pater. 4. C. de sponsalib. Anton. Butrius. in c. accedens. 10. de procuratoribus. Paris. consil. 29. lib. 3. Ancharanus consil. 21. Baldus Novell. in tractat. de dote part. 6. privileg. 16. num. 6. Gail. libr. 2. observat. 91. num. 17. Cujac. lib. 3 observat. c. 5 & in Novell. 18. Borcholt. hic. & in tract. de gradib. pag. mihi 70. Decius in l. nuptias. 30. n. 10. ff. de reg. jur. Coras. libr. 1. Miscell. c. 1. numer. 5. Conuan. lib. 8. c. 4. num. 4. Sickard. in Auth. non licet. num. 4. C. de liber. præterit. & in l. 4. nu. 7. C. de sponsalib. Bocerus d. class. 1. disput. 9. thes. 19. edit. 2. Costal. in l. capite. (aliàs qui liberei) 19. ff. de rit. nupt. Bischens lib. 2. de nupt. nu. 16. Brunell. in tract. de sponsalib. conclus. 17. num. 2. Alexand. Carerius de sponsal. libr. 4. c. 11. Zasius in §. fuerat. 29. num. 35. infr. de actionib. Emanuel Costa. in legat. lib. 5. & quid si tantum. num. 177. de lib. & posthum. Hotoman. illust. quæst. 9. Emanuel Soarez. in thesaur. recept. sent. lit. F. num. 285. Petr. Raven. in compend. tit. de sponsalib. col. 2. Bronchorst. cent. 2. ἐναντιοφανῶν assert. 16. edit. . Hackelman. disput. illust. 14. thes. 7 lit. C. Hunnius in suis resolut. ad Treutler. vol. 2. disput. 6. thes. 5. quæst. 47. Kubach cent. 1. quæstion. illust. politico juridic. decur. 10. quæst. 6.* Eâdem etiam de quæstione videantur *Wesenbecius in paratit. ff. de liber. & posthum. numer. 5. Covarruvias in Epitom. libr. 4. Decretal. part. 2. c. ,. §. 8. numer. 5. & seq. Duaren. ad tit. ff. solut. matrim. c. de nuptiis, quæst. 1. vers. hinc existit quæstio, &c. pag. mihi 325. Rober. disputat. 2. ad Institut. thes. . Hænonius. d. disput. 2. th. 11. Fachin. libr. 3. controvers. jur. c. 44. Heigius hic numer. 19. & seq. Arumæus Exercitat. Justin. 2. thes. 11. ad lit. B. Dn. Besold. d. discurs. de nupt. cap. 9. numer. 5. pag. 44. Ludevicus Gilhausen. in Commentar. de injur. & famos. libell. §. 10. num. 9. & Hieronymus de Cavallos in speculo aureo opinion. commun. contra communes. quæst. 5. numer. 1. & seqq. nec non D. Magirus disputat. de jur. connubior. de Anno 600. Respond. Velzio. thes. 9. in fin. & disput. de Anno 16 6. Respondente Iohanne Iacobo Riepp. thes. . ad lit. E.* Ubi, an 149
& quatenus teneat exheredatio hodie *ex recessu Imperii de Anno 1548. August. habito. tit.* vom Sacrament der Ehe *§. ult.* Magistratûs discretioni sive arbitrio relinquendum existimat. Ejus autem §. verba ita habent: **Ob aber die Eltern in diesem Fall macht haben sollen den Ungehorsamb ihrer Kinder / mit Vorhaltung der Erbschafft / oder zum wenigsten mit Weigerung deß Heyrats Guts / vnd in anderweg zu straffen / mag hierinn die ordentliche Obrigkeit / se viel sich gebührt / Maß vnd Ordnung geben.**

Cæterum & illa diu multùmque agitata inter ve- 150
teres Jurisconsultos fuit controversia, de furiosi filio & filiâ: an matrimonium sine patris furiosi interventu contrahere posset? Et posse videbantur: quia hu- 151
jus patris nullus esse consensus, nullus jussus, nulla voluntas, *l. furiosi. 40. ff. de reg. jur. l. 2. C. de contrah. empt.* Contrà non posse videbantur, propter regulam de patris consensu necessario superius propositam: & quia patria potestas, ob quam maximè consensus requiritur, furore non tollatur. *l. patre. 8. ff. de his, qui sui vel alien. jur. sunt.* De filiâ quidem plerique consentiebant, eam patre inconsulto nubere posse: at de filio dissentiebant. Ratio differentiæ inter filium & fili- 152
am hæc erat: quòd filius suum patri heredem procrearet, ejusque familiam augeret: filia non item, *§. ult. J. de pat. pot. l. pen. ff. de liber. agnosc. l. pronunciatio. 195. §. fin. ff. de verb. signif.* Ne igitur liberi ex filio na- 153
ti, familiam ignorantis & inviti patris furiosi augerent:

rent: filius furiosi uxorem ducere nequivit; filia verò ejusdem nubere potuit. Sed & hæc ratio diversitatis poterit assignari: quòd puellarum nuptiæ (si harum famæ & castitati consultum velimus) non æquè, ac masculorum conjugia protrahi debeant: cùm illæ magis, quàm hi, pruriant ac urantur, citiusque amoris laqueis irretitæ capiantur, *Claudius Cantiuncula, eumq; laudans Rittershusius hic pagin. 66. item Heigius hic in versic. unde quæsitum. num. 4.* Unde *Paulus de Castro in Authent. sed si post. C. de inoffic. test.* scitè inquit: *Nota pater, ne grandiores patiaris fieri filias: quia facere tibi possent cornua.* Hinc & illud usu tritum di-
154 cterium: Periculosa merx, virgo nubilis, maturaque viro, *Levin. Lemn. l. 4. de occult. nat. miracul. c. 24. &c.* Istudque dictetium pulchrè explicuit Ioan. Leibius *in suis Student. apopht. 417.* hisce versiculis:

Despondenda viro maturè est virgo procanti:
Ne capiat vitium virginitatis honor.
Nam quæ servando nequeunt servarier: inter
Hæc quoq; virginitas connumeranda venit.

Præterea virgines diligenter custodiendas esse, eleganter docet Alciatus *emblemat. 75.* ita canens:

Vera hæc effigies innuptæ est Palladis: ejus
Hic Draco, qui dominæ constitit ante pedes.
Cur Divæ comes hoc animal? custodia rerum,
Huic data: sic lucos, sacraq; templa colit,
Innuptas opus est curâ asservare puellas
Pervigili: Laqueos undiq; tendit amor.

Sed Imperator Justinianus isthanc controversiam diremit: & ad exemplum filiæ furiosi, filio quoque furiosi permisit: ut sine patris auctoritate matrimonium certo modo contrahere posset, *l. si furiosi 25. C. hoc tit.* Modus autem hic est: ut præsente curatore patris furiosi, constituatur dos vel donatio propter nuptias à curatore, filiæ aut filio, adhibito judicio nobiliorum sive principum totius familiæ, itemque Magistratûs aut Episcopi ipsius civitatis, *d. l. si furiosi. 25. C. eod. & l. tam dementis. 28. C. de Episcopali audient.*

155 Porrò ut in contrahendis nuptiis liberi necesse habent explorare consensum parentum: ita etiam pupillus & pupilla, si sponsalia celebrare velint, tutorum (qui vice dominorum esse dicuntur, *l. interdum. 56. § qui tutelam. 4. ff. de furtis l. si, qui in puteum. 11. §. an ignoscitur. 7. ff. quod vi aut clam.* imò habere plenitudinem potestatis, & quidem in capite quoque, ut definitio tutelæ est, *§ 1. infr. de tutelis. Bald. lib. 5. consil. 376.*) auctoritatem adhibere debent, *l. si puella. 6. ff. de sponsalib.* Idque pluribus rationibus confirmat Cypræus *in tractat. de sponsalib. c. 6. §. 9.* Vide Johannem Kitzelium *in Synops. matrimon. c. 4. theorem. 5. sub lit. b. pagin. 102. ubi utramq; in partem plures allegat.* Adde Johannem Bechstadium *d. tract. de conditionib. sponsalium. part. 2. cap. 1 num. 13 cum seqq. pag. 220. & seqq.*

156 Curatorum autem (quorum officium, *ut loquitur Paulus,* in administratione negociorum constat) propinquorum vel affinium consensum non requiri, indubitatum videtur, *l. sciendum. 20. ff. de ritu nupt. l. in copulandis. 8. C hoc tit. Sichard. ad l. si pater. 4. numer. 2. & 3. C. de l. de sponsalibus. Gentil libr. 4. de nupt c. 14. Bocerus class. 1 disputat. 9. thes. 20. & seq edit. 2. Anton. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin tit. 9. princip. 4. illat. 8. Arnisæus in Commentar. polit. de jur. connubior. c. 3. sect. 11. pagin. 239.* Videantur quoque *Wesenbecius ad tit. ff de ritu nupt. numer. 8. Beust. in tractat. de juro connubior. part. 1. de sponsalib. c. 21. & p. 2. de matrim. n. c. 49. Hotomann cons. 39. numer. 8. & consil. 41 numer. 8. circa fin. & Heigius hic num. 33. cum seq. nec non Bechstadius d. cap. 1. num. 18. & seqq.* Quanquam ordinationem ma- 157
trimonialem Würtembergicam, aliorumque quorundam locorum statuta, non tantùm parentum: sed, iis defunctis, etiam propinquorum & curatorum consensum omnino requirere, certum sit: *uti testantur D. Bidembach. in præallegatâ Append. de caus. matrimonialib c. 1. quæst. 4. Cypræus d. c. 6. §. 10. numer. 5. & seqq. item §. 12. numer. 4. Hilliger. in* Donell. *enucleat. libr. 13 c. 20. lit Z. &* Kitzel. *d. c. 4. theorem. 3. sub lit.* K. *p.* 103. ubi subdit; matrimonia, sine consensu curatorum & propinquorum ab adultis contracta, tum demum esse annullanda, si statutis illis clausula annullationis matrimonii sit inserta: aliàs non item: sed eo casu pœnæ tantùm statuto insertæ, seu arbitrariæ, propter transgressionem legis & violatam auctoritatem magistratûs, locum fore. Atque hæc de consensu.

Quartò & ultimò ad justum matrimonium ne- 158
cessaria est conjunctio, sive vitæ consuetudo: quæ non debet esse nefaria, incesta, aut quocunque modo prohibita, *l. nemini. 17. C. hoc tit.* Et hoc est, quod Imperator hîc initiò ait: *Iustas nuptias inter se cives Romani contrahunt, qui secundùm præcepta legum coëunt &c.* Quomodo autem prohibeatur conjugalis conjunctio: Justinianus mox §§. subsequentibus explicat.

CONSILIUM,

De Consensu Parentum, in Liberorum nuptiis necessario.

CHRISTO DUCE, ET AUSPICE CHRISTO.

FACTI SPECIES.

Titius amore Seiæ captus, cùm animadverteret, 159
se voto suo potiturum, nec ab illa facilè repulsam laturum, si modò legitimo observato ordine, id Cajo, Parenti virginis proponere, animumque suum eidem declarare, non intermitteret: ablegavit tertium quendam; virum honestum & fide dignum: qui causam ejus agens, Parenti Sejæ significanter retulit: quasi Titius filiam ejus honesto amore deperea: idcoque si ejus consensum hac in parte impetrare posset, eam itidem in uxorem ducere apud animum suum certissimè constitutum, fixum, locatumque ha-

beat. Cui parens respondit: se intra aliquod temporis spacium filiam suam adhuc nulli despondere: aut tamen, si mutato animo id contingat, eandem in matrimonium collocaturum, non quidem Studioso, aut Musis addicto, sed mercatori potius, aut alii cuivis rei familiari accubuo. Quid fit? uno atque altero anno elapso, interea mutuus inter hosce amor tantas vires cepit, & incrementum: ut sibi invicem & corpus & animum desponderint, atque ita conjugalem vitam & fidem promiserint. Quare Titius iterum per mulierem quandam compellare Cajum, parentem uxoris, eumque de mutando animo humanitùs solicitare non veretur. Qui tunc, astante & audiente ipsius quoque conjuge, hoc responso proxenetam excepit: **Er wölle es nicht wehren.** Hoc ubi ex muliere cognovit Titius: ipsius quidem verbis fidem adhibuit: ut tamen quàm cautissimè rebus suis prospiceret, nec in ullo forte de veritate periclitaretur: nuncium insuper misit ad matrem virginis cum literis, quibus illam exoravit, ut ipsi notum faceret; quo sermonis genere maritus ejus in hoc negocio animum suum declaraverit? Cui illa respondit: omnia ita dicta, facta & gesta esse, prout mulier illa deputata ipsi retulerit. Tandem cùm Titius jam putaret: votum suum & fatum, prosperum consecuturum fore successum & exitum; & semel adhuc, honoris contestandi ergô, parentem virginis, per honoratam personam de consensu suo, quoad matrimonium, inter se & filiam ejus ineundum, continuando admoneret; responsi loco dedit, se, quicquid tunc temporis muliere scilicet extraneâ & conjuge ipsius præsentibus, protulerit, non nisi ex nimiâ indignatione animi, tædiosaque verborum obtusione effudisse: proinde omne id velle esse irritum & cassum.

160 **Auß welcher** facti specie, **nachfolgende Fragen entspringen: Erstlich/ ob durch die / von dem** Cajo **der an ihne abgefertigten Weibsperson/** pro consensu solicitando, **in Gegenwertigkeit der** Sejæ **eheleiblichen Mutter** hisce formalibus verbis **gegebne Antwort: Er wölle es nicht wehren: ein** consensus matrimonialis **zuschliessen?**

Für das ander/ wa fern gedachter Cajus, **der Vatter / wie er verhoffen / solcher von ihme gegebner Antwort oder** Resolution **in abred seyn würde/ ob er durch obbesagte an ihre von dem** Titio **ablegiette Weibsperson / vnd der** Sejæ **Mutter / eines solchen gnugsam zu überzeugen?**

Für das dritte/ wa fern der Cajus **(nach selbs aigner Bekantnus oder Vberweisung/ daß er solche Antwort von sich gegeben) zur** Revocation **kommen/ vnd dieselben Wort hinderziehen/ vnd retractiren wolte; ob er ein solches zuthun berechtigt/ oder nicht?**

Zum vierdten vnd letsten/ ob der Cajus (posito, non tamen concesso, quòd non obstante eo, quod prædictæ mulieri dedit, responso, dissentire queat) justas dissentiendi causas habeat?

Rationes dubitandi quæstionis primæ.

161 **Solche Fragen nacheinander kürtzlich zu** resolviren, **vnd so vil anfänglich die erste (daran vnsers erachtens das meiste gelegen) betrifft: will es zwar bey derselben ein scheinlichs ansehen haben / als weren die von dem** Cajo **besagtem Weibsbild zur Antwort gegebne Wort (Er wölle es nicht wehren) dermassen nicht beschaffen/ daß er durch dieselbe seiner Tochter /** ad contractum matrimonii **den geforderten** consensum **geben / vil weniger dem** Titio, **welcher vmb solchen** consens **bey jhme ansuchen lassen / erlauben wollen/ sein Tochter** Sejam **zu ehelichen.**

Dann erstlich so ist zu recht versehen: quod nemo 162
consensisse præsumatur, nisi hoc ipsum probetur, *per* 163
tradita à Mascardo in tractat. de probationibus. vol 1.
conclus. 417. per tot. Et ratio est: quia consensus est fa- 164
cti, quod non præsumitur. *l. in bello. 12 §. facta. 2. ff. de
captiv. & postlim. revers.* & est solennitas extrinseca,
quæ & ipsa clarè probanda est. *l. quæcunq. 13. §. ult ff.
de Public. in rem act.* Et quando is, de cujus consensu
agitur, adhuc vivit, & interrogatus, an consenserit,
negat, se consensisse: standum est illius dicto, & infi-
tiationi, *Salicet. in l. si filius familias. 10 col. 1. circa fi-
nem. vers. & faciunt hæc. C. de petit. heredit. Alexand.
consil. 9. incip. item. viso themate. col. 2. vers. non obstat: si
diceretur. & col. fin. vers. potest etiam aliter respondere.
vol. 3 Rum. consil. 41. incip. de duobus. col. 5. num. 11. vol.
2. Ioan. Stephan. Lamberteng. de contract. eorum, &c.
glos. 7. in verbo, consensus. numer. 52. ubi plures
citat.*

Für das ander/ ob wol der Cajus **sich** hisce formali- 165
bus verbis (**Er wölle es nicht wehren**) **gegen mehrbe-
rhürter Weibsperson antwortlich vernemmen lassen:
so möchte jedoch gesagt werden / daß solche Wort kei-
nen** consensum importiren: quippe quòd medium sit
quoddam inter consentire & dissentire. *l. qui tacet.
142. ubi gloss. ff. de reg. jur. & c. 11. qui tacet. 44. eod. in 6.*
Verba autem hæc (**Jch will dises oder jenes nicht
wehren**) neque consensum, neque dissensum, sed
quod est medium inter utrumque, præ se ferre vi-
dentur.

Zum dritten / vix negari poterit, verba sæpe dicta 166
(**Jch will es nicht wehren**) obscura & ambigua quo-
dammodo esse. Atqui consensus ex verbis obscuris
& ambiguis colligi non potest. *Francis. Hotom. cons. 8.
pagin. 134. Dionys. Gothofred. in l. cùm proponas. 16. C. de
pact. lit. E. eosq. referens Ernestus Cothman. resp. 8. num.
62.* Quò facit, quòd incertitudo omnem perimit 167
probationem, *argum l. duo sunt Tity. 50. ff. de testamen-
tar. tutel. l. item apud 15. §. cui non fine. 9. ff. de injur. & l.
si servitus. 23. ff. de servitutibus. urban prædior.* Dicitur 168
autem abscurum, ambiguum & incertum, quod
multipliciter intelligi potest, *ut tradunt Baldus in l.
scire leges. 17 ff. de legib. & in consil 218. incip. petita ve-
nia. col. 1. post medium & consil. 340. incip. & præmitto.
col 2. lib. 3. Socin. in rubric. ff. de reb. us dub. & in l. in am-
biguo. 3. in 2. notab eod. tit. hosq. laudans Cravetta con-
sil. 415. num. 12.* Porrò in matrimoniis contrahen- 169
dis non recipitur consensus ambiguus: sed certus &
clarus exigitur. *Petrus Franc. consil 64 num. 9. inter
consilia*

consilia matrimon. lib. 1. Hieronymus Vehus consil. 5. numer. 6. inter consilia matrimonialia. lib. 2. Cothman. respons. 86. num. 7. Et quemadmodum consensus ipsorum contrahentium, *ut modo dictum*, certus, clarus & invulnerabilis esse debet: ita & omnino de consensu patris, ad nuptias contrahendas liberis necessario, judicandum: quoniam hic consensus principali con-
170 tractui matrimonii accessorius est. Accessorium autem sequi naturam sui principalis, indubitatum est. *l. 2. ff. de peccul. legat. l. cum principalis 178. ff. de reg. jur. c. accessorium. 42. eod. in 6.*

171 Zum vierdten / consensus parentum, in nuptiis contrahendis postulatus, formalibus verbis praestandus esse videtur: ut nimirum pater de consensu tali rogatus, formaliter respondeat, se consentire, *per notata Angeli in l. si quis mihi bona. 25. §. jussum. 4. post princ. vers. & debet semper. ff. de acquir. vel omitt. he-*
172 *redit.* ubi vult, consensum tutoris, qui in contractu à pupillo celebrando desideratur, per verba aequipollentia dari non posse: sed necessarium esse, quod tutor praecisè dicat, se auctoritatem suam accommodare. Ubi idem quoque sentit Angelus de praetoris seu judicis auctoritate, in ordinamentis civitatis requisitâ. Sequitur Angelum Socinus *consil. 24. incip. visis. col. 8. vers. cùm ergo in terminis. lib. 1.* Jason. *in l. 1. col. 4. vers. quarto nota. ff. de liber. & posthum.* & idem Jas. *in d. §. jussum col. 2 num. 13.* ubi hanc communem opinionem esse profitetur. So dann nun viel berührter Cajus, der Sejae Vatter / mit dem zu jhme pro requirendo consensu abgefertigtem Weib / dergestalt formaliter nicht geredt / daß er in solche vorhabende Eheverlobnuß einwilligen thue / Und aber mehrerzehlte Wort (Er wölle es nicht wehren) propriâ suâ significatione formalem consensum nicht mit sich bringen: so will es solchem nach das ansehen haben / darauß einiger consens nicht beyzubringen sey.

Letztlich / gibt die ad consultandum proponirte facti species zuerkennen / welcher massen der Titius, ehe und zuvor er bey dem Cajo, als der Jungfrawen Vattern / umb den consens durch obberührtes Weibsbild
173 anhalten lassen / sich mit der Jungfrawen verlobt / und nach solchem gegen einander gethonem Ehespruch / allererst consensum paternum requirit: cùm tamen patris consensus nuptias praecedere debeat, *per princip.*
174 *titul. Institut. de nuptiis.* Sic in similibus terminis à nostris decisum est: consensum tutoris malè adhiberi, si ex intervallo, & non in ipso actu seu contractu, cum pupillo inito, interponatur. *§. tutor autem. 2. Institut. de auctorit. tutor. l. obligari. 9. §. tutor. ff. eodem. Hotomanus quaestion. illustr. 9 Ioachim. à Beust. in tractat. de jure connubior. part. 2. c. 46. Petrus Peck. in tractat. de testament. conjug. libr. 1. c. 8. & lib. 2. c. 5. Lamberteng. in praedicto Tract. de contractib. § consensus. numer 31. Bartol. in d. §. Iussum. in princ. & ibi Castrens. col. 1. vers. etiam hic Alexand. col. 3. num. 4. Iason. col. 2. vers. tertia differentia, & c. cum concordantibus per Tiraquellum adductis in Tract. de legibus connubial. glos 6. num. 1. 2. & 3.*

Dargegen nicht irren soll / wann pro salvando Ti- 175
tium gesagt werden wolte / weil derselbige / so bald er ein Eheliche annaigung zu der Jungfrawen bekommen / umb ansuchung deß Vätterlichen consens, eine ehrliche Mansperson zu dem Sejo abgeordnet / unnd weil solche Anordnung und requisitio consensus von der zwischen jhme unnd der Jungfrawen geschehener Verlobnuß vorhergegangen / So habe demnach Titius obangezogenen Kayserlichen Rechten / welche consensum patris praecedentem erfordern / ein genügen gethon: quia videlicet consensus patris, pòst ad mulieris ad eundem ablegatae instantiam datus, videatur ad tempus primae requisitionis retrotrahendus esse. Dann solchem Einwurff gar leichtlich dergestalt zubegegnen / weil Cajus der Vatter / ad primam requisitionem sich rund unnd lautter erkläre / daß er dem Titio sein Tochter nicht geben woll / sondern wölle sie an einen Kauffmann / oder einem andern / so wol haußhalte / und keinem Studenten verheurathen: So volgt / daß die erste requisitio, quae praecessit matrimonialem contractum, durch solche Erklärung gefallen / und nicht weiter in consideratione zuhalten. Quod hoc modo ostenditur: quia prima ista requisitio facta est eliciendi responsi gratiâ à patre super consensu: atq; adeò correspectiva est cum patris responso subsecuto. Ideoque, quod pater postmodùm responsum dedit mulieri, ad primam requisitionem referri non
potest, *argum. l. 1. §. 1. ff. de verbor. obligationibus.* ubi 176
responsio ad interrogationem in continenti subsequi debet, neque aliquod longum intervallum inter interrogationem atq; responsionem admittitur. Idem traditum est *in l. continuus. 137. ubi Iason & Zasius, ff. d. tit.*

Rationes decidendi quaestionis primae. 177

Wiewol nun jetzt eingeführte dubitandi rationes und motiven nicht geringer importantz: so halten wir jedoch mit besserm Grund Rechtens zuschliessen seyn: weil der Vatter Cajus auff die von vielberührtem Weib an jhne deß Vätterlichen consens halben / auß bevelch deß Titii, gethone Werbung / sich mit runden teutschen worten vernemmen lassen / daß er solchem Heurat nicht verwehren wölle / daß derowegen auß solcher gegebner Erklärung consensus patris, & quidem legitimus, zuschliessen seye.

Prima ratio decidendi est: consensum quibusvis 178
verbis, imò etiam facto & nutu declarari. *l. Labeo. 7. §. ult. ff. de suppellect. legat. l. ubi non voce 124. ff. de reg. jur. l. 2. ff. de pact. l. nutu. 21. ff. de legat. 3. l. & in epistola. 22. C. de fideicommiss. Angel. consil. 335. num. 3. Phanutius in Tract. de lucro dot. glos. 10. num. 41. Ioan. Petr.*
Surd. consil. 49. num. 40. Et quidem declaratio con- 179
sensûs, absente etiam parte alterâ, fieri potest: adeoque non requirit praesentiam illius, *per notata Panormitani in c. fin. col. 3. de confessis. & Decij consil. 85 col. 2.*
Quinimò consensus & voluntas ex actu quoque nul- 180
lo & invalido declarari potest. *l. fin ff. de rebus eorum. & c. l. filij. 16. & l. fin. C. famil. ercisc. Bartol. in l. gerit. 88 numer. 18. ff. de acquir. vel omitt. heredit. Rom.*

181 *consil.*170. *numer*.11. & testibus singularibus probari.
*Alexand.consil.*5.*numer*.6. *&* 8. *item consil.*53. *num*.6.
volum.1. *Paris.consil.*57.*numer*.46. *& consil.*75 *num.*
4. *volum*.2. *Roland. à Valle consil.* 82. *numer.* 45. *volum.*2. *Decius consil.*650.*numer*.10. *Castrens.consil.*381.
num.2. *volum* 1. *Bertrand. cons.*175.*num*.4. *volum*.2.
*Surd.consil.*94.*num*.44.

182 Daß nun aber/vnd für das ander / auß obangeregten Worten/welche von Cajo dem Vatter/ dergestalt
gebraucht / (er wölle es nicht wehren) consensus, &
quidem expressus, zu colligiren, wird dergestalt beygebracht: Quandocunque enim is, qui actum prohibere potest, non prohibet; & multò magis, si verbis expressis dicit, se non prohibiturum: tunc consentire intelligitur, *arg. l.*2. *&* 3. *ff. de noxalib. actionib. l. item quæritur.*13. §. *exercitu*.7. *ff. locati.can. non inferenda.can. qui potest & can. ult.* 23. *quæst*.3. *cap. sicut dignum*.3 §. *illi etiam de homicid c. dilecto*.6. *vers. & quidem. de sentent. excommunicat. libr.* 6. *Cravett. consil.* 409.*num*.4.

183 Vnd zwar für das dritte / dieweil auß dieser von
dem Vatter gegebner Erklärung/in dem er gesagt/(er
184 wölle es nicht wehren) sich solcher gegebner consensus
necessariò schliessen thut: so würd er billich pro expresso gehalten. Expressum etenim omne id creditur, quod verborum natura fert, & ex verbis ipsis percipitur. *l. Gallus.* 29. §. 1. *ibi, qui ex verbis concipi possit. ibiq; Bartol. & Ruinus col.*2. *in fin. ff. de liber. & posthum. heredib. instit. Idem Bartol. in l. uxorem.* 41. §. *agri plagam*.9. *num*.2. *ff. de legat.* 3. *Iason in l.*1. *num*.72 *vers. confirmatur per doctrinam. ff. de legat.* 1. Et huc confert textus *in l. prætor*.20. §.1. *juncta gl. in ver. expressum ff. de operis novi nunciat.* Quem textum ad hoc ponderat Curtius senior, *consil.* 49. *incip. memoriæ numer.* 45. *& numer.* 65. *in fine. Ancharan.consil.* 393. *incipiente, visa diligenter. col.* 1. *circa mediam. & Cravet. in respons.* 1. *pro genero. numer.* 308. *ubi plura accumulat.*

185 Quartò facit, quod in fortioribus terminis traditur: quod interrogatus de aliquo negocio, quod sua interest, num consentire velit? intelligatur consensisse, si taceat. Multò igitur magis consensisse videbitur in nostro casu pater Cajus, qui non solum
non tacuit: sed (*ut modò ostensum*) talia protulit ver-
186 ba, ex quibus de consensu ejus apparet. Antecedens probatur: nam ubi consensus alicujus tertii, non pro solennitate actûs, sed propter ipsius præjudicium (*sicut in nostro casu*) requiritur: tacens pro consentiente habetur, *per textum in l.* 2. §. *voluntatem. ff. solut. matrimon. Lamberteng. in d. tract. de contractibus.*
187 *glos.* 7. *in verbo, consensus. quæst*.1.*num*.1. Et in specie quod pater sciens, filiam nuptias contracturam, vel jam contraxisse, neque contradicens, consentire intelligatur, probat textus *in l. in sponsalib.* 7. §. 1. *ff. de sponsalibus. & in l.* 5. *C. de nupt. Paul. Cypræus in tractat. de sponsalib c.* 6. §. 6. *num*.12. ubi fortius dicit: si pater filio, sponsalia paranti, & uxorem ducere volenti, non reclamet, aut expresse refragetur, videatur tacitè consensisse. Et quoniam prædictus pater Cajus non tantum filiæ, nuptias paranti; sed ne Titio quidem, consensum per mulierem requirenti, non contradixit: clarius exinde consensus colligi-
tur. Nam & jure divino pater dissimulando, vel 188
non contradicendo, censetur comprobare votum, a liberis factum. *Num cap.* 30. Idque exemplo Tobiæ haud parum corroboratur, cui Angelus inconsultis parentibus despondit Saram, filiam Raguelis, *Tob. cap.* 6. & eas nuptias parentes tacito tantum consensu approbârunt, etsi res integra amplius non esset. *Tob. cap* 11. De quibus videndus quoque est Dominicus Cardinalis Tuschus *in suis conclusionibus. practic. lit. c. verbo, consensus conclus.* 4 5. *incip. consensus tacitus. num*.8. *ubi allegat Ancharanum consil.*21.*num*.1[illegible]

Quintò, juris est theorema vulgatissimum: 189
quod in omni sermone verba sic sunt accipienda, ne sint ociosa, sed aliquid operentur *l. si quando.* 109. *ff. de legat* 1. *l. hac stipulatio.* 14. *in fin ff. ut legator, seu fideicommiss servand. caus. caveat, latè Surdus cons.* 53. *circa finem. vol.* 2. *Decius cons.* 626. *numer.* 7. *glos. & Bald. in l.*1. *in princ. ff. quod met. caus. Curt. sen. in cons.* 29.*num.* 4. *vers. & sic illa verba; &c. Cravett. d. re-*
*spons.*1. *pro genero. num.* 46 *in fin.* Qui omnes asse- 190
runt, quod ne syllaba quidem in sermone stare debeat sine effectu. Illudque procedere in contractibus, judiciis, juramentis & ultimis voluntatibus, nec non in materia stricta & pœnali, autumant *Socin.consil.*2. *num*.8. *col.* 4. *Cuman. consil.* 41. *col* 2. *vers. hoc tamen non obstante. Iason consil.* 1 *col. fin. lib.*3. *bosq; cum aliis*
referens Cravett. d num.46. Sed & verbā debent ali- 191
quid operari, licèt intellectus oriretur juri communi contrarius, *argum. c. causam quæ.* 18. *ext. de rescript.* Quem textum advocat adhoc Alexander *in consil.* 53. *num*.10.*vol*.1. Idemque dixit ante eum Geminianus *in c. si Papa. de privileg in* 6. *Crot. in consil.*136.*numer.* 13. *&* 55. *Paris. consil.*100. *num*.48. *vol*.1. *Berojus cons.* 134.*numer*.20.*vol*.2 *Nevizan.cons*.2.*num*.48. *& Cephalus cons.*104.*num*.9.

Zum sechsten / daß vielbesagter Cajus, der Vatter/ 192
in dem er gegen der Weibsperson / von welcher er explorandi consensus gratia angeredt / sich dieser Antwort vernemmen lassen/er wölle es nicht wehren/hierdurch seinen consens an den Tag gegeben / ist noch weiter abzunehmen. Dann nachdem er ein Jahr oder zwey zuvor durch ein ehrliche Mannsperson / im namen vnd auß bevelch deß Titii, gleicher gestalt vmb einen solchen consens zugeben/ ersucht worden / vnd er Cajus damalen keinen lust zu solchem matrimonio gehabt: hat er sich solchen seines tragenden dissens, gegen berührter Mannsperson / ohne schew vnd rund vernemmen lassen Wañ er nun Cajus zu selbiger zeit/ als er von berührter Weibsperson zwey Jar hernach/ auß bevelch deß Titii, vmb den guten Willen abermal ersucht wordē in dem vorigē dissens verharret wer/ vñ noch nicht consentiren wollen/ würd er zweiffels frey/ wie er zuvor bey der ersten requisition gethon/ seinē noch wehren.

wehrenden dissens mit rundē Worten wiederumb erklärt/vnd gar nit gesagt habē/daß er es nicht verwehren
193 wölle. Etenim ex actu præcedenti dijudicari potest, qualis fuerit actus subsequens, *arg. l. Titia. 134. §. 1. ff. de verb. obligat. l. cum servus. 18 ff. de conditionib. instit. & l. unic. C. de imponend. lucrat. describ.*

Letztlich/ zuzetzen/ doch vnbegeben/ es könte aus mehr erzehlten Worten (Ich will es nicht wehren) consensus paternus, ex significatione eorundem certā nicht colligirt werden/ vnd daß man in dubio versirte, ob er Cajus mit solchen worten consentiren oder dissentiren wöllen: So were jedoch nicht desto weniger pro consensu dato zuschliessen. Nam prædictus Cajus, tanquam pater, rogatus fuit à muliere, num con-
194 sentire vel dissentire vellet. Ergo responsio subsecuta, vel consensum, vel dissensum necessariò importat, *per l. si sine interrogatione. 9. §. qui interrogatus. 5. ff. de interrogationib. in jure faciend. d. l. Titia. 134 §. 1. ff. de verb. oblig Cravett. consil. 591. num. 1.* Siquidem responsio interpretanda est, ut congruat interrogationi. *§. praterea. 5. Institut. de inutil. stipulat. l. 1. §. si quis simpliciter. 3. & §. ult. vers. dummodo congruenter. ff. de*
195 *verb. obligat* sicut in simili dicitur: quod sententia debet esse conformis libello, alioqui absurda est & nulla *l. ut fundus. 18. ff. communi divid. l. ult. C. de fideicommissar. libertat c. licèt Heli. 31. ubi gloss. in verb. formam ext. de simonia. Andr. Gail. lib. 1. observat. 66 num. 1.*

Nun aber wann vielbesagte Wort (Ich will es nicht wehren) weder consensum, noch dissensum importiren solten: So were die vom Cajo gegebne Antwort ad istud interrogatum incongrua & inepta gewesen: quod tamen absurditatis evitandæ gratiâ dicendum non est; sed potius illud, quod verba ista vel dissensum, vel consensum importare debeant, ut sint congrua interrogationi. Atqui non important dissensum, ut manifestissima eorundem significatio evincit. Ergò, à sufficienti partium enumeratione argumentando, consensum demonstrant.

Responsiones ad rationes dubitandi quæstionis primæ.

196 So viel nun die ex adverso wider vnsere decision eingeführte Motiven belangt/ werden dieselben nach folgender gestalt resolvirt. Non obstat igitur prima dubitandi ratio. Quamvis enim consensus per se non præsumatur: sed probatio incumbat eum alleganti: pluribus tamen firmissimis argumentis, in rationibus decidendi demonstratum est: Cajum, parentem Sejæ, non solum tacitè (non contradicendo videlicet matrimonio, inter Titium & Sejam filiam contracto) consensisse: verùm etiam hunc suum consensum verbis expressis declarasse. Minimè verò gentium refragatur, quod ulterius adducebatur: quando is, de cujus consensu agitur, vivit, interrogatus, an consenserit, respondeat se non consensisse, quod illius dicto standum sit. Respondetur enim: Lambertengum, & Doctores, ab eodem citatos, in illis terminis loqui, ubi agitur de negocio, quod ad consentientem ratione alicujus commodi vel incommodi non pertinet; & ubi nihil interesse potest consentientis, utrùm contractus iste, super quo consensus illius interponendus erat, validus, an invalidus sit: veluti si 197
statutum sit in civitate, quod mulier sine consensu & auctoritate Magistratûs bona immobilia alienare non possit, & immobilibus quibusdam a muliere distractis, quæstio moveatur: num venditio illa à magistratu confirmata fuerit, vel non? quo casu stabitur assertioni Magistratûs negantis, se consensisse: quia testimonium hoc, neque ad commodum, neque incommodum Magistratûs pertinet. Sed aliter res sese habet, quando disceptatur, num pater sponsalibus seu nuptiis, a filiâ contractis, assensum præbuerit. Tunc etenim patris dicto negantis, se consensisse, nequaquam standum est: dummodò probetur, illum consensisse: quia cōtractus matrimonialis, quem liberi ineunt, vel ad honorem, & existimationem, vel ad ignominiam, & dedecus parentis plurimum adferre potest momenti. Et ideo cum nemo in propriâ 198
causâ testis esse possit. *l. nullus. 10. ff. de testib. l. parentes. 6. C. eod.* patris assertioni, quod nunquam consensum suum dederit matrimonio, per filiam contracto, fides adhibenda non est: sed quicquid pater de dissensu suo, quondam declarato, affirmet: probationibus legitimorum testium, quibus consensus ille evincitur, necessariò standum est. Quandoquidem 199
in claris, per testimonium obfirmatis rebus, nullus dubitationi locus relinquitur. *arg. l. quotiens. 9. §. si duo. 15 ff. de heredibus. instit. l. jam hoc jure. 4. §. fin. ff. de vulg. & pupill. substit. l. ille aut ille. 25. in fin. ff. de legat. 3. l. continuus. 137. §. cùm ita. in fine. ff. de verb. obligat.*

Die ander objectio wird nachfolgender weis auffgelöst: obwol ohn zweiffel/ quod inter consentire & dissentire medium quoddam sit: so ist jedoch in rationibus decidendi so viel decidirt, daß der Cajus, in dem er sich ad requisitionem consensus, alterâ vice factam, gegen der Weibsperson mit denen Worten erklärt: Er wölle es nicht wehren: bey dem medio, quod est consentire & dissentire, gar nicht verbliben/ sondern alterum extremorum; nämblich das consentire aperte an den tag gegeben hat. Welches zwar ultra argumenta suprà proposita, noch weitter bestettigt 200
wird: Quoniam verba intelliguntur esse prolata, juxta qualitatem & conditionem proferentis, *per notata Cravett. consil. 129 num. 6. & Menochy lib. 3. præsumpt. 135. num. 15 consil 457. num. 5. & 6.* Atqui patris conditio & officium requirit, ut interrogatus de nuptiis, a liberis contractis, num consentiat, vel dissentiat, apertè & illicò animum suum vel consentientem vel dissentientem declarare debeat, *argumento eorum, quæ adducit Paulus Cypræus d. tract. de spons'alib. c. 6. §. 2.* Quamobrem dubium non est: Cajum respondentem mulierem ad interrogatum, nunquid assentiatur nuptiis, à filia cum Titio contractis, per illa verba (Er wölle es nit wehrē) vel consensū vel dissensum significasse. Atqui evidenti simū est, hæc verba dissensum

dissensum non importare. Consensum itaque ut si-
gnificent, necesse est.

Ad tertium quod attinet: breviter respondemus;
in rationibus decidendi efficacissimè demonstratum
esse, per verba illa (Ich will es nicht wehren) expres-
sum consensum Caij in lucem editum esse. Quid?
quod idem etiam ex circumstantiis variis, de quibus
ibidem dictum, abundè perspicitur, manifestissi-
201 mumque evadit. Quapropter nos in obscuro, vel in
incerto versari, perperam objicitur. Quomodo e-
nim ambiguum & incertum dici potest, quod tot in-
dubiis probationibus & argumentis ostensum est?
Quò faciunt, quæ tradidit Baldus *in l. hac consultissi-
ma.8.colum.2.circa mediam.num.5.C. qui testam.fac.
poss.* & Aymo Cravetta *cons.415.n.7.*

Ad quartum respondetur: quod Doctores, circa
hanc dubitandi rationem citati, de auctoritate tuto-
ris, in contractu pupilli interponendâ, loquantur:
quam verbis formalibus, non autem æquipollenti-
202 bus, exprimendam esse autumant. Sed hanc senten-
tiam falsam esse, tenent *Imola in d.l. si quis mihi bona.
25 § jussum.ff. de acquir. vel omitt. heredit. Chassaneus
in consuetudin. Burgund.rubr.4.§.1. in gloss. in verb. &
auctoritate. Roman.in d.§.jussum,col.penult.in fin.vers.
pondera tamen. Lambertengus d.gloss.7.in verb.consens.
num. 89. in fine.* ubi horum opinionem hodie com-
munionem esse, attestatur: quod videlicet tutor pu-
pillari contractu consensum & auctoritatem suam
quibuscunque verbis, etiam æquipollentibus, adji-
cere possit. Et pro hac sententiâ facit textus *in l.3.
cum gl.ff. & in l. etiamsi 16.ff de auctorit.tutor* Secun-
dò respondetur: Angeli sententiam, volentis; au-
ctoritatem tutoris, formalibus verbis, non autem æ-
quipollentibus, præstari posse, ut maximè vera esset;
nobis tamen non adversari. Quoniam loquitur An-
gelus de auctoritate præstandâ: nos vero de consen-
203 su impertiendo, tractamus. Auctoritas autem & con-
sensus inter se differunt, ut multis ostendit Octavius
Simoncellus, *in præfatione tractatûs de decretis, &c.
num.49. circa finem.* ubi dicit, quod auctoritas requi-
ritur ad substantialem & solennizandum actum: &
quando requiritur, non sufficit simpliciter consenti-
re: sed debet expresse auctoritas præstari. *l.1.§.nu-
tus.5.ff.de tutel.* Cæterùm consensus patris in nuptiis
non requiritur ad solennizandum actum: sed exigi-
tur propter præjudicium patris: & ideo etiam taci-
te, *ut suprà demonstratum*, interponi potest.

204 Nihil quoque obstat ultimum, quod consensus
patris nuptias præcedere debeat. Respondetur enim
secundùm quosdam, primò: quod subsequens patris
consensus vim ratihabitionis habeat, quæ mandato
æquiparatur, & subsequi potest, & retrotrahitur. *l. si
quis.48.ff.de acquir.vel omitt.heredit.l.1.C. qui admit
ti ad bonor.possess poss.l.semper.qui 60.l.hoc jure.152.§.1.
ff de reg jur.c.ratihabitionem 10.eodem.in 6.l.fin.C. ad
SC. Maced. l. donationes, quas.25.C. de donat.int.vir.
& ux. Paul.Cypræus d.tract. de sponsalib.c.6.§.2.num.
10. Anton. Guiberr. in tractat. de matrimon. tit. de rit.
nuptiar.§.an nupt. sine consensu n.111. Stephan. de Ma-
lescot.in tract.de nupt.c.4. in princ. Wesenbec. ad princ.
tit.Instit.de nupt. in fin. Hackelman.disp.illustriũ quæst.
14.posit.7. ad lit. B. Costal in l.2.ff.de rit. nupt. & Phi-
lipp.Matth.ad l. nuptias.30. ff.de reg.jur numer.24 &
seq.* Horumque opinionem usu hodie magis invalu-
isse, post alios, quos citat, testatur Johannes Kitzel.
in Synops.matrimon.c.4.theorem.2 ad lit.5 in fine.pag.
97. Deinde responderi poterit: quanquam nonnulli 205
tradunt, nuptias sine consensu patris contractas, usq;
adeò nullas esse, ut ne quidem ratihabitione patris
subsequente confirmentur, *ut exposuimus suprà n.109.
& seqq.* istheç tamen traditio eâ ratione niti videtur,
quod ad contrahendum à liberis matrimonium, non
simplex patris consensus, sed jussus requiritur. *d.prin-
cipio, Instit.de nupt.* cujus hæc est natura, quod actum
præcedere debeat. Et sic requiritur patris consensus
cum qualitate certi temporis. Ubicunq; autem jus-
sus ad actum requiritur (cui, ut modò dictum, hæc
temporis qualitas inest, quod præcedere eum opor-
teat) ratihabitio non operatur, ut contractus retrò
convalescat, *Bartol.in l. fin.circa princ. C. ad SC.Ma-
cedon. Bald.& Castrens. in l. quid ergo.ff. de his, qui not.
infam. Alexand.consil. 8ri incip. revocatur in dubium.
col.penult.vers.non enim post latam.libr.5. Aretin. con-
sil.122. incip. in causa, quæ vertitur.col.1. vers. sed rati-
ficatio. Lambertengus in d.tract.de contract. eorum, &c.
sub tit. Finis.fol.nobis.478 num.194. & seqq. ubi Tira-
quellum, & plures alios refert* Jam verò quamvis civi- 206
le jus (*ut suprà indicatum*) jussum patris (quem sui na-
turâ præcedere oportet) exigat: Jus tamen Canoni-
cum (quod in caussis matrimonialib⁹, ubiq; ferè loco-
rum, observandum venit. *arg.c. Ecclesia S Mariæ.10.
de constitution.c.Cleric.8 & cap. novit 13. de judiciis. c.
ultim.de secund.nuptiis.c.licèt.2. ibiq; Dd.de jurejuran.
libr.6. Alciat. in c. cùm contingat. numer.6. de jureju-
rand.*) consensum, nullâ jussûs mentione factâ, sim-
pliciter requirit. *can. nostrates. c.30. quæst.5. & facit
textus in c. super eo.5. de conditionib. apposit.* Quem- 207
admodum etiam videmus, quod in statutis omnium
penè populorum & civitatum, de consensu parentum
in nuptiis liberorum adhibendo, non autem de jussu,
mentio fieri soleat. Quotiescunq; porrò ad actum a- 208
liquem consensus ejus, de cujus præjudicio agitur,
postulatur: tunc non existimatur pro formâ requiri,
*Simoncell.d tract. de decretis &c. in præfat. numer.54.
vers. aut igitur, &c.* Et ideo hoc casu consensus ad cõ-
firmationem actûs subsequi potest. *Alexan.Castrens.
Iason & alij in d.l. si quis mihi 25 §.jussum ff. de acquir.
vel omitt. heredit. & in l. 1. §. fuit quæsitum. ff. ad SC.
Trebell Francisc. Aretin. in l.2.§. voluntatem. ff. solut.
matrimon. Anton. de Butrio in c. cùm consuetudinis.
ext. de consuetud. Imolens. in c. cùm nos. num.13.de his,
quæ fiunt à prælat. Roman.consil.54. incip. visis circa id.
vers. & primò. Decius consil.503.numer.5. Simoncell.d.
num.54. in fine. ubi allegat Tiraquellum, hanc Theori-
cam latè sequentem, in tract.de legib.connubialib.gloss.6.
num.5.& seq.*

Dem

Dem allen nach so würdt/der hieoben eingeführten widrigen Motiven unverhindert / von rechts wegen decidirt und geschlossen : daß vielbesagter Cajus, durch die mehrbesagter an jhme abgefertigte Weibsperson gegebne Erklärung/ und darbey sich erzaigenden Umbständen/ zu seiner Tochter Sejæ Eheverlöbnuß mit dem Titio, seinen richtigen consensum gegeben hab/ und daß solcher consensus gnugsam und legitimus sey.

Rationes dubitandi quæstionis secundæ.

209 Hierauff nun zu Erklärung der andern Frag zuschreiten / ob nämblich (wofern gedachter Cajus, der Vatter / wider verhoffen / solcher von jhme gegebner Antwort / oder Resolution, in Abred seyn würde) er durch obbesagte an jhne von dem Titio ablegirte Weibsperson / und der Sejæ Mutter / eines solchen gnugsam zuüberzeugen ?

Hat es zwar bey derselben gleicher gestalt ein scheinbares ansehen/als wañ der Titius mit der Sejæ Mutter / und obberührter Weibsperson Aussag / deß Caij gegebne Erklärung/daß er nämblich solches matrimonium zuverwehren nicht gemeint / wie sich zu recht ge-
210 bühret/nicht erweisen/noch darthun könne. Dann erstlich so ist zu recht versehen : quod mulier in causa criminali (cui causæ matrimoniales æquiparari dicuntur) testis esse non possit, *can. mulierem. ibi, nec testis esse. & ibi gl. in verb. nec testis. caus. 33. q. 5. & c. fœmi. in fin ibi, si vir, non fœmina. & ibi gloss. in verb. fœmina. de verb. significat.* Et quod hæc communis sit, & recepta sententia, tradunt *Decius in l. fœmina. 2. num. 34. & seq ff. de reg. jur. Campegius in regul. 12. in princ. & fallent. 2. Cret. de testibus. part 3. numer. 55. & ibidem Petrus Mencad. in additionibus. lit. O. Vulpellus consil. 12 numer. 7. Vivius in communibus opinionib. verb. testis idoneus. num. 2. Michaël Graff. lib. 2. recept. sent. c. 17 q. 10. aliiq; complures, quos recenset Prosper Farinac. in tractat. de testib. lib. 2. de opposit. contra person. test. tit. 6. quæst. 59. cas 1. numer 6.* Quapropter mater Sejæ, & sæpè dicta mulier, quæ ad Cajum ablegata fuit, non videntur in hac causa, testimonii perhibendi gratiâ, produci posse. Secundò ponamus : præfatam Sejæ matrem, in hac causa matrimoniali, idoneam esse testem, non obstante sexûs fragilitate : haud tamen à
211 magistratu cogi poterit testimonium ferre. Quia parentes utriusque sexûs non possunt ad testificandum cogi contra liberos, *per text. in l. parentes, 6. ubi Salicetus. & alij. C. de testibus.* ubi Imperator Diocletianus & Maximianus in hæc verba rescripserunt : *Parentes & liberi invicem adversus se nec volentes ad testimonium admittendi sunt.* Eâque de re videatur Albericus de Maletis *in tractat. de testibus. part. 1. cap. 1. num. 15.* ubi, *post Iohannem Andrea ad Speculatorem, quem allegat*, dixit : quod judex non possit infringere hanc prohibitionem, ut filius testificetur contra patrem, vel contrà : quia sit introductum ex quadam reverentiâ & jure naturali, quibus non potest per Ju-
212 dicem derogari. Et ita communiter teneri per Doctores, *post Antonium Gomezium à se citatum*, assevera-
rat Farinacius *d. l. 2. tit. 6. quæst. 54. numer.* 170. Et li- 213
cèt alii affines & consanguinei, qui contra suos affines & consanguineos ad testificandum compelli non possunt ; volentes tamen admittantur, *secundùm communem opinionem*, de quâ testantur Albericus de Maletis *in d. tract. de testibus. c. 1. numer. 51.* Lanfrancus de Oriano *in tract. de testibus. numer. 31. vers. item affines.* & Anton. Gomezius *tom. 3. variar. resolut. c. 12. de probatione delictor. num. 24. vers. sed pulchrum dubium est.* ubi regulam generalem tradit : quod quando testes ad testificandum non compelluntur à jure, propter solum favorem ipsorum testium : tunc volentes semper admittantur. Quibus accedit Prosper Farinacius *de opposit. contra person. testium. lib. 2. tit. 6. quæst. 53. num. 16.* ubi inquit, durum esse in practicâ, præsertim in causis criminalibus, & arduis, contra hanc limitationem obtinere.

Tertiò ad mulierem illam, quę à Titio ad Cajum, explorandi paterni consensus gratiâ, missa fuit, in
specie quod attinet : non tantùm ratione sexûs, sed 214
eo quoque nomine repellenda videtur : quod hujus contractûs matrimonialis conciliandi causa (*velut ex facti specie colligitur*) proxenetæ partes obierit. Atqui proxeneta super contractu, in quo hoc munere functus est, in testem produci non potest, ut est communis opinio, attestante Alexandro, *cons. 13. numer. 14. lib. 1.* & Ciotto *de testib. numer. 176.* & de veriori, & magis communi testimonium perhibet Tiraquell. *de retractib. in præfat. num. 26. Anton. Gabriel. tit. de testib. conclus. 10. num. 1. lib. 1. Vivius in suis communib. opin. verb. testis esse non potest Advocatus. &c. vers. item mediator. & vers. item proxeneta. Villalobos in communibus opin. num. 382. Mascard. in tractat. de probat. conclus. 1357. num. 36. vol. 3.* & latissimè Farinacius *de opposit. contra person. test. lib. 2. tit. 6. quæst. 60.* ubi *n.* 409. ex quorundam sententiâ ampliat ; communem istam conclusionem procedere non solùm in eo proxeneta, qui mercedem & salarium laboris sui adeptus est: sed etiam in non salariato, & gratis operante.

Dahero dann zum vierdten / in betrachtung ober-
zehlten Ursachen / und sonderlich daß in causis matri- 215
monialibus testes omni exceptione majores von nöthen seyn. *c. 1. & ibi glos. in verb. majores de consanguinit. & affinit. & per plurimos allegatos à Mascardo d. tractat. de probat. conclus. 1022. num. 4.* so wol der Sejæ Mutter / als vielgedachte Weibsperson / dem Titio mit jhrer Kundschafft vielleicht wenig zu gutem kommen mögen.

Rationes decidendi quæstionis secundæ.

Dessen jedoch alles ohngeachtet/halten wir mit bes- 216
serm Grund der Rechten zuschliessen seyn / daß nicht allein der Sejæ Mutter/und obberürte Weibsperson/ in dieser Ehesach / zum Gezeugnus tüchtig / sondern auch jhre Kundschafften/ (wofern sie bezeugen würde/ daß der Cajus sich obangeregter massen / daß er die Eheverlöbnuß zwischen dem Titio und seiner Tochter

nicht verwehren wolle/ bezeugen würden) für gnugsamb zuachten. Dann erstlich unverborgenen Rechtens: quod testes esse possunt omnes, qui non prohibentur. *l.1.§.1. ibiq. Dd. ff. de testibus.*

217

Daß aber für das ander der Sejæ Mutter / auch vielberühretes an den Cajum ablegirtes Weibsbild / unverhindert obberührtet Gegenwärtiß / zum Bezeugnus in dieser Sach für tüchtig zuhalten / würdet nachfolgender massen bestettiget.

218 Quamvis enim mulier in causis criminalibus (quibus æquiparantur matrimoniales) de jure Canonico testis esse non possit: attamen conclusio isthæc sine exceptione vera non est. Haud enim proceditur, quando de crimine non agitur ad pœnam criminalem: sed causa criminalis ad civilem duntaxat pœnam intentatur. Quo casu mulier, ne quidem de jure canonico, à testimonio arcetur, *per textum in c. tam litteris. 33. ibi, sive laicos, sive fœminas. & ibi gloss. in verb. fœminas. ext. de testibus. & per textum in c. quoniam. 3. & ibi gloss. in verb. mulieres eod. titul.* Et hanc opinionem communem esse, affirmat Campegius *de testibus. regul. 125. in 2. fallent. & Bonacossa, in communibus opinionib. criminal. part. 1. verb. mulier. de jure civil. fol. 117. col. 1.* eandemque, *post alios,* tenet Mascardus *d. tract. de probationib. conclus. 762. num. 15. vol. 2.*

219 Enimverò dubium non est: æquiparationem illam, quâ causa matrimonialis causæ criminali æquiparatur, minimè accipiendam esse de causis criminalibus, ad graviorem pœnam, & corporis afflictivam; sed de criminalibus causis, civiliter saltem intentatis. Quinimò generaliter dici potest: causam matrimonialem criminali eo tantùm casu æquiparari, quo scilicet ad distrahendum, non autem ad contrahendum matrimonium agitur, *per notata Mascardi d. vol. 2. conclus. 1022. num. 8. & seqq.*

220 Præterea mulier de jure quoque canonico ad testimonium, in causa etiam criminali perhibendum, idonea censetur, quando veritas aliter haberi non potest: idque plurimis relatis Dd. auctoritatibus confirmat Prosper Farinacius *d. lib. 2. de opposit. cont. person. test. tit. 6. quæst. 59. cas. 1. num. 8.* ubi in fine subjicit, hanc limitationem plusquàm communiter receptam esse.

221 Quod autem hic in tali casu versemur, ubi veritas aliter haberi non potest, inferiùs ostendetur. Accedit & illud, quod fœmina, quidquid de jure canonico sancitum sit, jure nihilominus civili in causis etiam criminalib. ad testimonium dicendum admittatur, *per textum apertum in l. ex eo. 18. ff. de testibus.* ubi Paulus JC. inquit: *ex eo, quod prohibet lex Iulia de adulteriis condemnatam testimonium dicere mulierem, colligitur, etiam mulieres testimonii in judicio dicendi jus habere.* Estque hæc sententia communiter receptissima, prout videre licet apud Fariaciū *d. quæst. 59. numer. 17.* Quid multas? mulierem in causis matrimonialibus testem idoneam esse, relucet ex textu *in c. super eo. 22. ext. de testibus.* ubi idem notant Hostiensis & Panormitanus *sub num. 2.* & Covarruv. *lib. 4. decret. part. 2. c. 8. §. 12. sub n. 8. vers. nam in hoc, &c.* ubi refert, communem esse opinionem ex mente Socini junioris, *consil. 29. col. 2.* Quos refert & sequitur Mascard. *in d. conclus. 1022. num. 6. & seqq.*

Responsiones ad rationes dubitandi quæstionis secundæ.

His autem, quæ pro confirmando testimonio matris Sejæ, & mulieris ablegatæ ad Cajum, allata sunt, nullum facessunt negocium, quæ ex adverso suprà opposita sunt. 222 Nam ad primum quod attinet objectum, cujus nervus in eo consistit, quod mulier in causis criminalibus, atque consequenter in matrimonialibus, quæ illis æquiparantur, à testimonio repelli debeat, remittimus Lectorem ad rationes decidendi: quibus diligenter consideratis, plures, eæq; sufficientes responsiones ad hanc objectionem patescent.

Ad alteram ergo objectionem ut veniamus: quæ habet, matrem contra filiam testimonium proferre non posse: respondetur primò; id, de quo agitur in præsenti, testimonium matris non tendere in præjudicium filiæ: quippe quod Seja filia (*prout ex facti specie elicitur*) non abhorreat ab hoc matrimonio, utpote quod cum Titio lubens jam contraxerit: & proculdubio nihil magis, quam ejus consummationem, expetit. Respondetur secundò: Etsi mater compelli nequeat testimonium contra filium dicere, imò ne volens quidem admittatur: hæc tamen conclusio officium suum perdit, ubicunque in tali casu versamur, quo propter difficultatem probationis veritas aliter haberi non potest. 223 Tunc etenim matrem ad testimonii dictionem contra filiam cogi posse & ... magis volentem admitti, ... Fridericus Schenck in tractat. de testib. n. 31 vers. hoc tantum, &c. Albertic. de Maletis in d. tract. de testib. n. 31. circa fin. vers. & quod plus est. Ant. Gomez. var. resolut. tom. 3. c. 12. rubr. de probatione delictor. ad fin. hos q; citans Farinacius de opposit. contra testes. d. lib. 2. tit. 6. q. 54. n. 171. 224 Generaliter enim testes, qui propter privilegium ad testimoniū dicendum cogi non possunt inviti, hoc beneficio nō gaudent, quando veritas aliter haberi nō potest, prout sexcentis auctoritatib. probat, & communem opinionem esse evincit Farinacius *lib. 3. de opposit. contra examen testium. tit. 8. quæst. 78. n. 108.* Quod autem de negocio eo probando hic agatur, cujus veritas aliter haberi nequit, mox indicabitur. Sed & quod mater in causa matrimoniali testis esse possit, pluribus demonstrat Mascardus *d. concl. 1022. n. 23. & subseqq.*

Neq; remoratur nostram decisionem tertia dubitandi ratio, contra mulierem, consensus paterni solicitandi gratiâ ad Cajum ablegatam, adducta. 225 Respōdemus n. primò: quamvis non pauci numero teneant, proxenetam non posse testimonium perhibere: huic tamen communi opinioni alia cōmunis opinio refragatur, quæ dictitat, proxenetā pro matrimonio idoneum testem esse. *gl. in §. quoniam verò. & ibi Bartol. in Authent. de testib. Bald. in l. omnib. n. 4. vers. cave tamen, ne erres. & ibidem Salicet. n. 6. vers. sed attende. & Stehard. n. 8. in fin. C. de testib. Alber. de Males. d. tract. de testib. c. 4. n. 61. & seqq. Franc. Curt. Papiens. de testib. conclus. 43. n. 8. Petr. Benintend. decis. Bonon. 61. n. 7. Socin-*

cin. junior. d. conf. 29. n. 16. vol. 2. Zaf. conf. 2. n. 27. lib. 2. Nepos de Monte Alba. de test. lib. n. 120. vers. si verò altera pars, &c. & alÿ plures congesti per Farinac. prædict. lib. 2. de oppos. cont. pers. test. tit. 6. quæst. 60. n. 407. ubi subdit, hanc sententiam veriorem, rationabiliorem, & magis communem pronunciari, *per Rotam Ianuens. decis. 188. n. 7. & seq.*

226 Secundò respondetur: admittamus sanè ex abundante, priorem opinionem, quâ proxeneta à testimonio ferendo arcetur, veriorem & magis communem esse: ea tamen rectissimè limitatur, ut non procedat, ubi veritas aliter haberi non potest; quo casu proxeneta omnino admittendus est. *Abb. Panorm. in c. insuper. 6. n. 11. vers. & maximè in defectu aliorum testiũ. ext. de testib. Archidiaconus in c. 1. n. 2. & ibid. Francus. n. 5. & 6. de testib. in 6.* ubi dixit, hoc casu proxenetam non solùm admitti in testem, si voluerit; sed quod invitus etiam cogi possit. Idem Francus *in c. Roman. n. 5. in fin. eod. tit.* Farinac. *d. q. 60. n. 417. & seq.* Quod autem hic in tali versemur casu, ubi veritas aliter haberi nequeat, dubium non est.

227 Quotiescunque enim de tali negocio probando agitur, quod intra domesticos lares, vel aliâs in locis solitariis geri solet; tunc veritas difficultet, nec aliter haberi posse dicitur. *Farinac. d. lib. 2. tit. 6. q. 62. n. 51 & 62.* Atqui in proposito casu agitur de negocio probando, quod in ædibus Caji gestum dicitur. Ergo veritas aliter haberi non potest. Adhæc requisitio consensus paterni secundùm communiter accidentia, & ut plurimùm fieri solet clam & arbitris remotis: ne videl. repulsa fortè lata aliis innotescat. Quamobrem negociũ hoc non tantum ratione loci, in quo gestum est, verùm etiam sui naturâ difficilis est probationis: & per consequens veritas aliter haberi non potest.

228 Tertio respondemus: doctrinam illorum, qui proxenetæ jus testimonii dicendi denegant, in personâ integra & legali non procedere, *per notat. Panorm. in d. c. insuper. 6. n. 11. ext. de testib. & attestationib.*

229 Quartò & ultimò respondetur, quod summoperè notandum: contrariam conclusionem (quæ habet, proxenetam testis officio fungi non posse) restringendam esse, ut officium suum perdat in causa matrimoniali. Nam quod proxeneta ad probandum matrimonium in testem produci possit, tenent *Socin. jun. cons. 29. num. 16. vol. 1. Montic. in suo repertor. testium. verb. proxeneta. fol. 61. col. 1. vers. 2. Benintend. d. decis. Bonon. 61. n. 5. hosq; cum aliis allegans Farin. d. lib. 2. de oppos. cont. person. test. tit. 6. quæst. 60. num. 432. & seq.*

Solchem allem nach würdt die hieoben decidirte Frag aller widrigen objectionen unverhindert / noch malen erklärt / daß der Titius zu beweisung seiner intention, wegen dessen von Cajo, als dem Vatter der Sejæ, gegebnen consens, obberührte der Sejæ Muttern / wie nicht weniger das Weibsbild / welches den Cajum umb solchẽ consens ersucht / als düchtige gnugsame Zeugen fürzustellen habe.

230 Daß aber dieser beeder Weibspersonen Gezeugnuß ad plenam probationem gnugsam / solches ist in keinen zweiffel zu ziehen. Quoniam in uno quoque negocio duo testes idonei ad probationem sufficiunt *l. ubi numer. 12. ff. de testibus.* maximè cùm hoc etiam juri divino, quod dictitat, in ore duorum vel trium omne verbum stare, sit consentaneum *Deut. 19. v. 15. Matth. 18. v. 17. Ioan. 8. v. 17. Heb. 10. v. 29.*

In noch weiterer Betrachtung / daß diesem Gezeugnuß noch ferner zustatten kompt / daß der Cajus, als er zum drittenmal / von der zu jhme geschickten Mannsperson deß consensus halben ex abundante cautela befragt worden / ob er deß jenigen / wessen er gegen der Weibsperson sich hievor seines consens halben vernemmen lassen / geständig sey / die von jhme berührter Weibsperson / gegebne Antwort im wenigsten widersprochen / sonder dieselbe mit dieser vergebenlichen Außflücht zuverstreichen understanden / als wañ das jenige / was er gegen mehrbesagtem Weib geredt / aus Zorn und bewegtem Gemüt / hergeflossen wer. Hæc autem taciturnitas non contradicentis, argumentum præbet satis firmum: Cajum verba suprà commemorata ad mulierem ablegatam protulisse: aliâs certè fortissimè contradixisset.

Resolutio quæstionis tertiæ.

Die dritte Frag belangende / ob dickbesagter Cajus seinen zu obberührten matrimonio gegebnen consens, dessen er hieoben deducirter massen gnugsam zu überzeugen / wiederum zu revociren unnd zurück zuziehen befügt seye? Solche Frag decisivè zuerklären: halten wir unzweiffelich darfür / daß vielberührter Cajus solchen erthailten consens nicht zu revociren hab / sondern darbey beständig zuverbleiben schuldig. 231 Primò etenim, cùm eo tempore, quo Cajus consensum suum erga mulierem ad se ablegatam declaravit, ipse quoque Titius & Seja in suo matrimoniali consensu invicem dato (Mutatio siquidem voluntatis non præ- 232 sumitur. *l. 3. ff. de probationib. l. Lucius Titius. 22. in fin. ff de legat. 2. l. non ad ea. 89. ibiq; glos. ff. de condit. & demonstrat. Menoch. lib. 4. præsumpt. 165. nu. 1. cum seqq. item lib. 6. præsumpt. 37. num. 9. 23. 24. 28. & seq. ubi id explanatius persequitur)* perseveraverint, atque adeò ad matrimonium illud contrahendum omnium illorum voluntas, quorum necessaria fuit, concurrerit: consectarium est, contractum matrimonialem, qui ob deficientem patris consensum anteà nullus erat, reconvaluisse. Ex quo porrò efficitur: quemadmodum principalis contractus matrimonialis ipsorum contrahentium revocari non potest. *l. in commodato. 17. §. sicut. 3 ff. commodati. l. sicut. 5. C. de obligat. & actionib.* eodem modo nec patris consensum, tanquam 233 accessorium, revocari posse, repugnante juris principio, quod accessorium naturam rei principalis sequatur. *l. 2. ff. de pecul. legat. l. nihil dolo. 129. §. 1. & l. cùm principalis. 178. ibiq; Decius & Cagnol. ff. de reg. jur. c. accessorium. 42. eod. tit. in 6.* Hæcque sen- 234 tentia etiam inde non parùm confirmatur: quod, patris consensu accedente, jus Titio, mediante contractu matrimoniali præcedente, quæsitum fuerit.

Jus autem alicui semel quæsitum amplius revocari
non potest. *l. id, quod nostrum.11.ff. de reg. jur.*
235 Secundò hæc nostra assertio multis egregiis deci-
sionibus, quæ in similibus terminis à nostris editæ
sunt, constabilitur. Sic enim in terminis statuti vo-
lentis, quod uxor sine consensu mariti contrahere
non possit, marito semel consentiente uxori contra-
henti, eum hunc consensum suum revocare amplius
non posse, prodidit Andreas Tiraquellus *in tractat. de*
legibus connub. gloss. 8. quæst. 14. numer. 125. & seq. ubi
multis argumentis hoc ipsum firmat. *Chassanæus in*
consuetud. Burgund. rubr. 4. §. 1. in gl. in verb. sanzli-
cence. circa med. vers. nunquid autem, &c. pulchrè
Lambertengus *in suprà dicta. gl. 7. verb. consensus nu-*
mer. 35. & seq. nec non Schrader. *in tractat. feudali.*
236 *part. 8. sect. 8. num. 101.* Generale namque est, ut qui
non potest solus actum de novo facere (quemadmo-
dum pater nomine filiæ solus nuptias contrahere
non potest. *can. sufficiat. caus. 27. quæst. 2. can hoc san-*
ctum. caus. 32 quæst. 2.) non possit etiam illum actum
seu contractum revocare. *l. tria prædia. 31. §. fin. cum*
gloss. ult. ff. de servit. præd. rusticor. Iason in auth. si qua
mulier. col. 8. vers. ergo succedit. & iterum col. 9. vers.
in isto casu. C. de SS. Eccles. sicuti in nostro casu revo-
caretur contractus matrimonialis, si concederemus,
patrem consensum suum revocare posse.
237 Tertiò facit, quod in fortioribus terminis respon-
sum est: quamvis filiusfamilias sine consensu patris
sui mortis causa donare non possit. *l. tam is. 25. §. 1. ff.*
de mortis caus. donationib. si tamen pater filio, mortis
causa donanti, semel consenserit; talis consensus ir-
revocabilis sit. *arg. d. l. id, quod nostrum. 11. ff. de reg. jur.*
Petr. Peck. in tractat. de testam. conjug. lib. 3. c. 3. num. 3.
& seqq. Tiraquell. de legib. connub. glos. 5. num. 91. Mat-
thias Berlichius part. 3. Conclusion. practicabil. conclus. 1.
num. 25.
238 Quartò conducit, quod consensus, impuberi ad
constituendum procuratorem à tutore datus, non
possit ab eodem tutore amplius revocari, *Bartol. in l.*
neque tutores. 11. in 1. lectur. colum. fin. vers. quaro extra
glossam. & ibi Bald. & Salicet. Anton. ab Alexandro.
Iason & Curt. Iun. C. de procuratorib. Quos omnes
refert & sequitur Lambertengus *in d. glos. 7. verb. con-*
sensus. num 36.
239 Quintò confert, quod si dominus feudi semel
præstiterit consensum ad hoc, ut vasallus feudum a-
lienare possit, ipsi non liceat pœnitere & consensum
suum retractare, *Roland à Vallo consil. 97. dubitat. 2.*
per totum, & præsertim num. 53. 54 & 61. lib. 1. Cravett.
consil. 888. num. 4 & seq. referens Schrader. d. tract. feud.
part. 10. sect. 8. num. 102.
240 Sextò huc facit, quod idem Schraderus *dicto jam*
loco docet: vasallum, qui semel consensum præstitit
domino feudi, ut ipse solus Pares Curiæ eligere pos-
241 sit, pœnitentiâ resilire amplius non posse. Quid mul-
tis? Generalis est & certa conclusio: quod illi, qui
consensum suum ad actum aliquem præstitit, regu-
lariter non permittatur pœnitere, vel consensum su-
um revocare. *l. per fundum. 11. ff. de servit. præd. rustic.*
l. fin. ff. communia prædior. l. in diem. 9. ff. de aqua, & a-
qua pluv. arcend. l. de accessionib. 14. §. final. ff. de divers.
& tempor. præscript. cum juribus concordantibus.
Zum sibenden vnd letsten / demnach Titius **den von**
dem Cajo ad contractum matrimonialem **gegebnen**
consens **sonder allen zweiffel** acceptirt **vnd angenom-**
men: So ist derselbige vmb so viel destowenigker zu re- 242
vociren: quandoquidem consensus acceptatus tran-
sit in pactum sive contractum. *Roman. consil. 433. nu-*
mer. 12. Imola in c. cùm contingat. 28. col. 14. ext. de ju-
rejur. Alexand. in l. 1. in princ. circa fin. ff. de pact. Et 243
certum est, quod contractûs suâ naturâ sint irrevo-
cabiles. *d. l. sicut. 5. C. de obligat. & act. d. l. in commoda-*
to. 17. §. sicut. 3 ff. commodati. Schrader. d. parc. 10. sect. 8.
num. 109.
Solchem allem zu wider / soll nicht irzen / daß der
Cajus **fürgibt: sam hette er daß vielberührter Weibs-**
person gegebne responsum **auß bewegtem Gemüt her-**
auß fahren lassen / vnd daß deßwegen / was er damalen
geredt / wiedrumb revocirt **werden mög.** *l. quicquid*
calore. 48. ff. de reg. jur. Respondetur enim primò: ca- 244
lorem inconsultum non præsumi, nisi probetur, *Pa-*
normit. & Felin. in c. sicut extr. de jurejur. Cagnol. in d.
l. quicquid calore. 48. num. 5. ff. de reg. jur. Prosper Farin.
de pœn. temperand. quæst. 91. num. ult. **Für das ander**
wird noch weiter respondirt, **daß obberührte vom** Ca-
jo **zur Antwort gegebne Wort (Ich will es nicht weh-**
ren) dermassen bewandt / quod minimè calorem ira- 245
cundiæ loquentis, sed sedatum potiùs & consultum
animum præ se ferant. Sed & illud exploratum vide-
tur: quod in dubio omnia deliberato magis & paca-
to, quàm ad iracundiam commoto perturbatové a-
nimo gesta præsumantur; nec non ex his, quæ præ-
cesserunt, animus sequens declaretur, *arg. l. si servus*
plurium. 50. §. fin ff. de legat. 1. l. qui id, quod. 33. in princ.
vers. causam enim & originem. ff. de donationib. l. clam
possidere. 6. in princ. vers. sed origo. ff. de acquir. vel a-
mitt. possess. l. nunc. circa fin. ibi. etsi, id primordium tituli
posterior quoque formetur eventus. C. de imponenda lu-
crat. descript.

Resolutio quæstionis quartæ & ultimæ.

Die letste Frag belangent / ob der Cajus, **den vnge-** 246
standenen Fall zu setzen / das res **noch** integra, justas
dissentiendi causas **habe / würd dieselbige kürtzlich** re-
solvirt, **wie hernach folgt: Es werdē von den Rechts-**
lehreren nachfolgende causæ, **welche** ad dissentiendum
pro justis **zu halten /** enumerirt. Prima est: si procus 247
turpis vel inhonestæ vitæ sit, *arg. l. sed quæ. 12. in fin.*
ff. de sponsalib. & l. vidua. 18. ibi, si pares sint genere ac
morib. C. de nupt. Melchior Kling. ad tit. Instit. de nupt.
sub rubr. de licitis nupt. num. 8. Schneidevvin. ad eun-
dem titul. part. 2. sub rubr. de licitis nuptiis. num. 37. D.
Doctor Luther. tom. 9. Witebergensi. pagin. 244. Lat. 2.
vers. **derhalben / &c.** *Theodorus Beza in tractat. de re-*
pud. Iohan. Wigand. in libello, de conjug. II. Causa 248
est: si liberi amore temerario quasi cæcati, aut
furore potiùs dementati, cum iis matrimonium
ineant,

ineant, cùm quibus neque cœlum, neque terram ædificaturi essent, quemadmodum loquitur Wigandus *dicto loco, Basil. Monnerus in tractat. de matrimon. pagin. 46. hocq; referens Ernestus Cothman. respons. 1.*
249 *numer.* 246 III. Causa est: si adolescens loquax & gloriosulus sit, & suâ dicacitate, & inani ostentatione filiam alterius in suam consuetudinem alliciat. *Henricus Bullingerus de conjug. cap. 5. Erasmus Sarcerius in corpore juris matrimonialis Germanic. part. 3. pagin.* 81.
250 IV. Causa est: si procus sit erro, cujus vagandi libido publicè nota sit. Nam & eo casu dissentiendi causam legitimam pater habet. *Wigand. dicto loco, Cothman.*
251 *d. respons. 1. numer* 248. V. Causa est: si saltem levis & humilis conditionis sit, qui patri filiam suam sub prætextu matrimonii è potestate patriâ subducere tentet. *Melchior Kling. ad d. tit. Institut. de nupt. rubr.*
252 *de licit. nupt. numer.* 8. VI. Causa est: si pater animadvertat, filiam suam, dolo adductam, in matrimonium consensisse. *Melchior Kling. dicto loco, Monner. d. tractat.*
253 *de matrimon pag.* 45. VII Causa est: si procum, hominem facinorosum vel impurum esse, demonstrari possit. *D. Luther. ad cap.* 24. *Genes. §. quid potest, &c.*
254 VIII. Causa denegandi consensum, vel ditimendi clandestina sponsalia in eo consistit: si suspicio sit, fore, ut ex matrimonio contrahendo, inter parentes & liberos, lites & rixæ orituræ sint: quemadmodum *ex Panormitano & Felino* probat, & consulendo sequitur Jacobus Menochius *consil. 69. numer. 43. 44. &*
255 66. IX. Causa est: si suspicari liceat, procum sub prætextu matrimonii bonis sponsæ insidiari. D. *Luther. ad d cap. 24. Genes vers quid potest, &c. eumq; laudans*
256 *Cothman. d. respon. 1. numer.* 253. X. Et ultima causa est: si hæreticus sit, & à fide Christianâ opiniones alienas defendat & propugnet. Etenim hanc ob causam matrimonia olim, & hodie quoque impediri, compertum est, ut *ex Harmenopulo lib. 4. tit.* 2. docet Paulus Cypræus *in tractat. de connubior. jure. c. 6. §. 4. nu-*
257 *mer.* 2. Enimverò illud hic adjiciendum: parentibus sub illo tantùm prætextu, quòd absque suâ voluntate liberos matrimonium contraxisse dicant, matrimonium dirimendi jus & potestatem non esse, *juxta Matth. Wesenbecium in Paratit. ff. de rit. nupt. numer. 8. prout eum citat Ernestus Cothman. d. respons. 1. numer.* 226.

258 So dann nun von allen Scribenten / mehr nicht / alls hiebevor erzehlte zehen Vrsachen pro justis ad dissentiendum gehalten werden / vnd aber in vnd bey deß Titii Person / derselben keine nicht militirt, vilweniger verificirt werden kan / angesehen / daß er ein ehrlicher auffrichtiger Gesell / von Jugend auff die freye Künsten / wie auch die hohe disciplinas ein zeitlang fleissig gestudirt / darzu in frembde nationes, allda noch weiter Erfahrenheit einzunemmen / vnd deß vorhabens ist / sich gemeinen Nutz zu gutem gebrauchen zulassen / deß Caij Tochter mit vergebenlicher Rhumrächigkeit vnd inani dicacitate ad contrahendum matrimonium nicht persuadirt oder vberredt / sondern beede Personen auß sonderbarer schickung deß Allmächtigen / vnd ehrlicher auffrichtiger affection ein ehelichen Willen zusammen gewonnen. Zu dem besagter Titius kein Hin vnd Widerschweiffer / noch vagabunda persona, sondern an einem vornemmen Ort verburgert / vnd daselbsten domicilirt ist. Inmassen er dann auch kein leichtfertige verschmächte Person / sondern vornemmen herkommens / vnd guten ansehens / der Sejæ vnnd ihrem Vatter Cajo, standshalben keines wegs zu schlecht oder zu gering / vber das auch die Sejam sich mit ihme zuverloben / mit keinen Listen hinderführet / sonder sie sich freyes wolbedächtlichen Willens mit ihme versprochen / vnd noch weiter er Titius sich von Jugend auff ehrlich vnnd wol verhalten / keiner Vnthaten oder böser Stuck nicht beflissen / sondern denselben jederzeit abhold gewesen / ferner solch matrimonium nicht zu dem ende / oder der intention vnd meinung angesehen / daß er Titius deß Caij vnnd Sejæ Gut vnnd Gelt dardurch nachstellen / vnd malo more an sich ziehen wolte / sondern durch den Seegen deß Allmächtigen allberait selbsten mit einer guten Nahrung begabt / also daß er mit solchem vorhabenden Ehestand vornemblich auff die Ehr Gottes vnnd andere legitimos matrimonii fines sehen thut: Letstlich / er Titius kein Ketzer / noch einigen Irrthumbs iemahlen bezüchtiget worden / sondern der wahren allein seligmachenden rainen Religion in allweg zugethon: So ist dem allem nach / vnnd à sufficienti partium enumeratione handtgreifflich vor augen / den Cajum kein justam dissentiendi causam nicht zu haben / vil weniger mit gutem Gewissen lenger dissentiren können.

Hiemit ist auch die letste vnnd vierdte Frag / doch allein ex abundanti von vns resolvirt. Dann weil der Cajus, wie bey der ersten / andern vnd dritten Frag beständig deducirt, seinen consens allberait vnwiderrufflich gegeben / vnd also res nicht mehr integra ist: So hat man darob nicht vil zu disputiren / ob er justas vnd legitimas causas fürzuwenden hab / oder nicht.

Obgeschribene außführliche Decisiones, halten wir hie vnderzaichnete so wol gemeinen geschribenen Kayserlichen / als Geistlichen Rechten allerdings gemeß seyn / salvo tamen aliorum melius rectiùsque sentientium judicio. Dessen zu wahrem Vrkundt / vnd glaubhaffter Bezeugnus / haben wir dises Bedencken mit vnsern aignen Händen vnderschriben / vnd vnsere gewohnliche Ringbitschafften Auffgetruckt. So beschehen zu Tübingen / den 10. Januarii, Anno 1618.

Johannes Harpprechtius, JC. & Antecessor in Acad. Tubing. Ordinarius. Manu prop.

Johannes Halbritter. JC & Professor in Acad Tubingensi Ordinarius, Manu prop. 259

5. Ergo non omnes. 1.

Ergo non omnes nobis uxores ducere licet: nam à quarundam nuptiis abstinendum

Inter eas enim personas, quæ parentum liberorumve locum inter se obtinent, contrahi nuptiæ non possunt: veluti inter patrem & filiam, vel avum & neptem, vel matrem & filium, vel aviam & nepotem, & usque in infinitum. Et si tales personæ inter se coierint: nefarias atque incestas nuptias contraxisse dicuntur. Et hæc adeò vera sunt, ut quamvis per adoptionem parentum liberorumve loco sibi esse cœperint, non possint inter se matrimonio jungi: in tantum, ut etiam dissolutâ adoptione, idem juris maneat. Itaque eam, quæ tibi per adoptionem filia vel neptis esse cœperit, non poteris uxorem ducere, quamvis eam emancipaveris.

Summaria.

1 *Prohibitio nuptiarum omnis vel fit moribus, vel legibus.*
2 *Inter eos, qui invicem parentum liberorumve sunt loco, contrahi nuptiæ non possunt.*
3 *Parentum & liberorum loco qui sint: item num 5. & num. 11.*
4 *Adamus si resurgeret, uxorem ducere non posset.*
5 *In lineâ transversa, & affines qui sint parentum & liberorum loco.*
6 *Charitas in plures familias propaganda.*
7 *Cognationis nomina non confundenda.*
8 *Ex discrepantium ætatum conjunctione imbecilles partus eduntur.*
9 *Pudor naturalis in contrahendis matrimoniis cumprimis inspiciendus.*
10 *Animalia quædam irrationabilia nefandum & incestum coitum aversantur.*
11 *Prohibitio nuptiarum etiam in parentibus liberisve naturalibus & adoptivis procedit.*
12 *Eadem ferè jura adoptionis, quæ naturæ.*
13 *Civilis ratio tollit civilia, non item naturalia.*
14 *Nefariæ atq; incestæ nuptiæ unde dicantur.*
15 *Incestus quando committatur contra jus naturæ: & quando contra jus civile.*
16 *Inter istas species insignis differentia.*
17 *Ignorantia juris naturalis neminem excusat: at ignorantia juris civilis excusat mulieres.*
18 *Quomodo vulgò Glossographi nuptias nefarias distinguant ab incestis.*

Quia modò dictum est: nuptias illas demum esse justas, quæ secundum præcepta juris & legum fiunt: ex eo facile intelligitur, non omnes nobis uxores ducere licere; adeoque quasdam nuptias esse prohibitas, sive vetitas, sive interdictas, sive illicitas. Ita
1 enim appellari solent. Prohibitio autem omnis est duplex. Nam vel fit moribus, vel legibus; hoc est, vel fit jure naturali seu gentium, vel jure civili, *l. libertinus. 8. l. sororis. 39. §. 1. & l. ultim. ff. de ritu nupt. l. ultim. §. 1. ff. de condict. sine caus. Giphan. hic, & Schegk. in delibatis jur disputat 2. thes. 40.* Et illa quidem est propter cognationem, aut affinitatem: hæc verò propter aliam maximè causam. De illâ hic diligentissimè tractatur: de hac attingitur tantùm aliquid *in §. sunt & aliæ personæ. 11. infr. hoc titul.*

Cæterùm de priori prohibitione tres potissimùm
hoc titulo regulæ adferuntur. Prima hæc est: Inter 2
eos, qui invicem parentum liberorumve sunt loco,
contrahi nuptiæ non possunt, *hoc §. nostro. l. nuptiæ. 53.*
ff de ritu nupt. l. nemini. 17. C. hoc tit. Levit. 18. & 20.
Deuteron. 22. in fin. 1. Corinth. 5. Paul libr. 2. sent. recept.
titul. 19. de nupt. in fine Parentum autem & liberorum 3
locum inter se obtinent, primùm ipsi parentes, & liberi
in lineâ directâ, idque in infinitum. *d. l. nuptiæ*
53 ff. de ritu nupt. Ulpian in fragment. t. 5. §. 6. Unde per- 4
vulgatum illud: Adamum Protoplastum, mortuâ suâ uxore Evâ, si hodie resurgeret, vel etiamnum viveret, uxorem ducere non posse: quoniam omnes, quotquot vitalem spiritum haurimus, ex eo, ceu communi patre nati sumus: *Gloss. hic super verb in infinitum. Anton. Matth. hic in suis Not. Vultejus. nu. 49. Heigius numer. 9. Wesenbec. numer. 2. Menner. part. 4. de matrimon. c. 1. num. 1. D. Hafenreffer. in loc Theol. loc. 9. de conjugio. pag mihi. 747. edit. 3. Ioach. à Beust. de matrimon. cap. 51. Simon Pauli Suerinens. part. 3 Method. loc. de conjugio. pag. 173. & Georgius Schu[illegible] in exposit. arboris consanguinitatis & affinitatis [illegible]. memb. 1. num. 7. pag. 144* Tametsi inconsiderate [illegible] Gretser. *disputat. matrimon. 1 th. 11. & seq.* ubi scribit: conjugia primi & secundi gradûs (etiam in linea rectâ) non ita esse intrinsecè mala, ut vel extremâ necessitate, vel singulari Dei dispensatione, non licita fieri queant: & in gradibus lineæ rectæ ultrà quartum gradum contrahere licere, sine ullâ dispensatione, si quis eò usque viveret. Idem, *ante Gretserum*, voluerunt Gofredus *in summ tit. ext de consanguinit. §. item quæritur.* eumque secutus Angel. *ibid. in verb. matrimonium impedimento* 6. improbati à Didaco Covarruvia *tom. 1 de matrimon. parte. 2. cap. 6. §. 6. num. 12. in fine.* ubi tamen & ipse, hanc prohibitionem ultra 20. gradum non extendendam esse, sese liberè contendere velle asserit, prout eum refert Johannes Kitzelius *in Synops matrimonial. cap. 3. theorem. 7. ad lit. d. pag.*
36. Deinde parentum & liberorum invicem loco 5
sunt in lineâ transversâ: patruus, avunculus, amita, matertera; & his quasi correspondentes, fratrũ & sororum liberi, *§. fratris verò 3 & §. item amitam 5. infr. hoc tit. l. per adoptionem. 17. § fin. ff. de ritu nupt. d. l. nemini 17. C. hoc tit.* Tertiò affines aliquot: ut vitricus, privigna, noverca, privignus, socer, nurus, socrus, gener, prosocer, prosocrus, progener & pronurus, *l. 3. §. item Pomponius ff. de postuland. l. ult. § ult ff. de condict. sine caus. l. non facile. 4. §. & quidem 6. ff de gradibus & affinibus. §. affinitatis. 6. & §. seq. infr. hoc tit. ubi nos latius.*

Ratio

6 Ratio istius regulæ, *secundùm Plutarchum in problematis, c.108.* est charitas hominum ac necessitudo; quæ hoc pacto in plures familias manat, propagatur, & dispergitur: siquidem multos sibi propinquos reddunt, ultrò citroque filias qui dant, & accipiunt. Quem rationem & Divo Augustino placuisse, non obscurum est. *libr. 15. de civit* Dei *c.16.* Nam loquens de liberis Adami & Evæ; *cùm nulli* inquit, *essent homines, nisi qui ex illis duobus nati fuissent: viri sorores suas conjuges acceperunt. Quod profectò quantò est antiquius, compellente necessitate: tantò posteà factum est damnabilius, religione prohibente. Habita est enim ratio rectissima charitatis: ut homines, quibus esset utilis, atq; honesta concordia, diversarum necessitudinum vinculis necterentur: nec unus in unâ multas haberet necessitudines; sed singulæ spargerentur in singulos: ac si ad socialem vitam diligentiùs colendam, plurimæ plurimos obtinerent. Pater quippe, & socer duarum sunt necessitudinum nomina. Dum ergo habet quis alium patrem alium socerum: numerosiùs se charitas porrigit, &c.* Quæ Augustini verba in Decretis Pontificum reperiuntur, *can. 1. caus. 35. quæst. 1.* Vide Lambertum Danæum *lib. 2. Ethic. Christ. c.14 pag. 2_7. edit. 3.*

Altera ratio est: ne cognationis nomina confundantur, ac frater, paterque idem fiat; ejusdemque fit
7 uxor, & mater. Utraque enim hæc evenirent, si eandem uxorem pater & filius haberent, ex eâque filios procrearent. Ex filiâ namque genitus tam patrem genitorem suum, quam fratrem haberet: quippe qui ex eâ natus esset, quæ & illum peperisset, & uxor ejus simul atque mater fuisset. Ita scribit Isychius Hierosolymitaneus, Gregorii Nazianzeni Discipulus, *libr. 5. Comment. in Leviticum*, enarrans prædictum *c.18.* Cui suffragatur Constantin. Harmenopulus *lib 4. Epit tit.6.* Eidem concinit & illud Ovidii *lib.10. Metamorphos.*

Vltrà autem sperare aliquid potes impia virgo?
Nec quòd confundans & jura & nomina sentis?
Tunc eris & matris pellex, & adultera patris?
Tunc soror nati genitrixq; vocabere fratris? &c.

Tertia ratio hæc adduci solet: quia ex discrepantium ætatum conjunctione, nimium imbecilles par-
8 tus eduntur: si quidem parentum provecta jam ætas adolescentulorum matrimoniis haud benè conveniat, *ut ait Plato libr. 4. de legib.* & inter dispares ætate amoris summa inconstantia, nulla favoris perseverentia esse soleat. Huc que festivi respiciunt versiculi, quos refert Arithmæus *in periculis secund. disp. 2 pt. 30.*

Quæ bello est habilis, Veneri quoq; convenit ætas:
Turpe senex miles? turpe senilis amor.
Quos petiere duces annos in milite forti:
Hos petit in socio bella puella toro.
Non cadit in quodvis corium senem amare puellam:
In simili similem est optimum habere thoro.

Unde & illud:

Πιβρὸν νίᾳ γυναικὶ πρεσβύτης ἀνήρ.
Senex maritus uxori juveni ingratus.

Quemadmodum & illud *gl. in C. cum in juventute. ad verb. frequentiùs. text. de præsumpt.*

Militat in teneris annis amor hospes amœnus:
Est in canitie ridiculosa Venus.

Eamque in rem plura lectu perquàm digna & jucunda accumulavit Henricus Salmuth *in not ad lib 1. rerum memorabilis Guidon. Pancirolli. tit.10. p.461. & seqq nosq; suprà ad princip hujus tit. num.28.* Quibus omnibus addantur jocosi versus Nathanis Cythræi, *part. 2. delitiarum poetarum Germanor. Illustr. pag. 319.*

Sitne rogas meliùs, vetulam si ducat ephebus;
Aut nubat tremulo si nova nupta seni?
Quæstio digna quidem: cujus me solvere malum
Si jubeas, à me talia dicta feres:
Hoc illo est melius. Vetulæ nam junctus ephebus
Hei miser in sterili solus arabit agro.
At senior, teneram ducens ætate puellam,
Multorum juvenum sentiet auxilium.

Quarta denique, & verior ratio, cur matrimonium inter parentes & liberos prohibeatur, est pudor naturalis: qui in contrahendis matrimoniis comprimis inspiciendus est, *teste Paulo Jurisc. in l. adoptivus. 14. §. serviles. in fin. ff. de rit. nupt.* Hinc præclarè So- 9
crates *apud Xenophontem lib. 3. ἀπομνημονευμάτων* ait: hanc legem in naturâ divinitùs latam ac positam esse; *μήτε γονέας παισὶ μίγνυσθαι, μήτε παῖδας γονεῦσι*: id est, neque parentes liberis misceri, neque liberos parentibus. Hincque Justinianus adstruit: irrationabilia quædam animalia nefandum illum coitum refugere & aversari, *Novell. 12. c.1.* Cujus rei multa ex 10
probatis auctoribus referunt exempla *Tiraquell. in 7. lege connubiali, num. 47. Borcho. s. in hoc §. & tr. de gradib pag. 89. cum seq. Iunius Politicar. quæst. part. 2. q. 37. Cypræus in tr. de jure connubior. part. 2. de matrimon. c. 6. §. 1. numer. 3. cum seqq. Valentinus Arithmæus. d. disput. 2 pag. 29 cum seqq. & novissimè Georg. Schultz. d. cap. 8. memb. 1. num. 11. pag. 146. & seqq.*

Planè regulæ priori locus est non tantùm in justis & legitimis; sed etiam in spuriis & naturalibus; *l. &* 11
nihil interest. 54. ff. de ritu nupt. imò non solùm in iis, qui in naturâ, sed etiam in iis, qui lege, hoc est, adoptione parentum aut liberorum locum inter se obtinent, *h. c & l. adoptivus 14. d. l. per adoptionem. 17. in fin. & l. quin etiam. 55. ff. eod.* Hujus ratio modò indicata est: quia scilicet in nuptiis non causa civilis, sed potiùs naturalis pudor & honestas spectatur, *s. allegatâ l. libertinus. 8. d. d. leg. adoptivus 14. §. serviles. & l. semper. 42. ff. d. tit.* Sive igitur mater aut filia per adoptionem sit, sive naturâ & sanguine: semper turpe & inhonestum est, matrimonio eam sibi jungere. Et aliàs quoque in jure eadem propè solent esse adoptionis jura, quæ naturæ, *§. in plurimis. 8 infr tit. proximè sequent.* Idque adeò verum est; ut (*scribente hoc Justi-*
niano, & Cajo in dict. leg. quin etiam. 55. ff. de rit. nupt.) 12
etiam dissolutâ adoptione, idem juris maneat. Quod certè mirum alicui non immeritò videri posset. Nam, dissoluto adoptionis vinculo, mater vel filia esse desinit: cur ergo eam ducere non licet? *l. in omni.*

15. &

13. & l. sequenti. ff. de adoptionibus. Sed dicendum: ra-
tionem hujus esse, eandem reverentiam & honesta-
tem sive pudorem naturalem: qui vetat ducere eam,
quæ aliquando vel mater, vel filia, vel loco matris,
13 aut filiæ fuit. Atque hic pudor, utpote naturalis, per
emancipationem, quæ civilis est, tolli nequit, tamet-
si per eam adoptio, quæ item est civilis, tollatur. Ci-
vilis etenim ratio tollit quidem civilia, non verò na-
turalia, § ult. infr. de legit. agnator. tut latè Anton. Fab.
tom. 1. Iurispr. Papin. tit. 9. princ. 6. illat. 2. 3. 4. & 5. Ad-
de Bechstadium in collat. jurium connubial. cap. 9 pag.
66. & seqq.

Illud quoque ex hoc textu nostro observandum
est: nuptias inter hos, qui sub prædictâ regulâ primâ
comprehenduntur, contractus in jure dici nefarias
atque incestas, hic & dict. leg. sororis. 39 in fin. l. etiamsi.
56. dict. leg ultim. ff. de ritu nupt. Ulpian Institut. titul. 5.
§. si quis eam, &c. & Cajus titul. 4. libr. 1. vers. quòd si
14 quis incestas vel nefarias, &c. Nefariæ dicuntur ex eo,
quòd contra fas, id est, juris præceptum, sunt initæ:
incestæ, quòd minimè sunt castæ secundum Isidorum,
15 quem Borcholt. hic refert, & sequitur. Quod idem ta-
men nomen ad secundam etiam, & tertiam regulam
(de quibus infrà suo locu) pertinet: ut omnia matri-
monia hæc sint & dicantur rectè incesta: eo tantùm
discrimine adhibito, quòd inter eos, qui parentum &
liberorum sunt loco ex lineâ directâ, incestus pro-
priè committatur contra jus naturæ vel gentium: in-
ter alios cognatos, qui ex latere veniunt, aut affines,
incestus committatur contra jus civile, d. l ultim. ff
de ritu nupt l. si stipulor. 35. §. 1 ff. de verbor. obligat. l. si
adulterium. 38. §. 1. & 2. ff. ad leg. Iul. de adulter. Hoto-
man hic enumerat. 1. & Giphanius in vers. & si tales per
sonæ, &c. item Borcholt in tractat. de gradib. c in quibus
gradibus matrimonia permittantur & prohibeantur. p.
16 111. Est autem inter has duas species insignis diffe-
rentia: quod à pœnâ incesti, contra jus civile com-
missi, excusat mulierem quodammodo ignorantia
juris: sed à pœnâ incesti, contra jus gentium admissi,
minimè excusat, d. l. si adulterium. 38 §. 1. & 2. ff. ad leg.
Iul. de adult. Paul. lib. 2 sentent. titul. 19. de nuptys. in fin.
17 Differentiæ ratio est satis manifesta: quia ignorantia
juris gentium sive naturæ est nimis crassa & supina;
ac proinde neminem excusat: verùm ignorantia juris
civilis mulieribus facilius condonatur. l. regula. 9. in
princip. ff. de juris & facti ignorant. Rittershus. hic pag.
68. & in expositione Novellar. part 4. cap. 2. num. 17. &
18 seq pag. 197. Distingunt vulgò Glossographi & In-
terpretes nuptias nefarias ab incestis: ut nefariæ pro-
priè sint, quæ inter ascendentes & descendentes, sive
inter parentes & liberos contrahuntur: incestæ verò,
quarum ex latere, sive ex transverso conjuncti, in ve-
titis gradibus auctores sunt, itemque affines, Accurs.
in rubric. C. de incest. & inutil nupt. Mynsinger. hic nu.
4. Heigius numer. 11. Schneidevvin. part. 3. num. 3. For-
ster senior. lib. 6. de successionib. c. 49. nu 1. & 4. Ioachim.
à Beust. de matrimon. cap. 58. & 59. aliiq. Sed refutan-
tur per hunc §. nostrum, & præalleg. Novell. 12. In qui-
bus locis nefarias ac incestas nuptias perspicuè con-
fundit Justinianus, & pro eodem ponit. Et meritò
quidem. Nuptiæ enim prohibitæ omnes, vel sunt
incestæ sive nefariæ, vel alioquin inutiles, ut apparet
ex d. tit. C. de incest. & inutil. nupt. Verùm consulantur
Cujacius ad d. Novellam. 12. & hic Vultejus, nec non
Cypræus d. tractat. de jure connubior part. 2. de matri-
mon. c. 3. §. 1. num. 3. & seqq. item Johannes Kitzelius
in Synopsi matrimoniali. cap 3. theoremat. 13. & 14. ubi
de nuptiis incestis ac nefariis exquisitè & abundè disser-
tat Adde Georgium Schultz de exposit. arboris consan-
guinit. & affinitat. cap. 9. numer. 1. cum seqq. pag. 232.
& seqq.

§. Inter eas quoque personas. 2.

Inter eas quoque personas, quæ ex transverso gradu cognationis junguntur, est quædam similis observatio, sed non tanta. Sanè enim inter fratrem sororemque nuptiæ prohibitæ sunt, sive ab eodem patre, eâdemque matre nati fuerint, sive ex altero eorum. Sed si qua per adoptionem soror tibi esse cœperit: quamdiu quidem constat adoptio, sanè inter te & eam nuptiæ consistere non possunt. Cùm verò per emancipationem adoptio sit dissoluta, poteris eam uxorem ducere. Sed & si tu emancipatus fueris, nihil est impedimento nuptiis. Et ideo constat, si quis generum adoptare velit, debere eum antea filiam suam emancipare: & si quis velit nurum adoptare, debere eum antea filium suum emancipare.

Summaria.

1 *In lineâ transversa nuptiæ inter fratem sororemq; & inter eos, qui parentum aut liberorum sunt locò, prohibitæ.*
2 *Quare nuptiæ inter fratrem & sororem prohibeantur, multiplex ratio.*
3 *Inter fratrem & sororem matrimonia apud multas gentes olim justa.*
4 *Differentia inter lineam directam & transversam.*
5 *Ratio istius differentiæ.*
6 *Alia inter prædictas lineas differentia.*

Secunda nuptiarum illicitarum sive prohibitarum regula, ex hoc & seqq. §§. constitui hæc potest: In transverso gradu sive lineâ, nuptiæ sunt prohibitæ inter fratrem sororemque: & inter eos, qui parentum aut liberorum sunt loco: ut sunt amita & matertera, amita magna, & matertera magna: ut sunt fratris aut sororis filia, neptis, & etiam proneptis, l. libertinus. 8. 1

l. adop-

l. adoptivus. 14 §. serviles. 2. l. per adoptionem. 17. l. [illegible]rum. 39. l. quin etiam 55. § 1. & [illegible] seq. ff de rit. nupt. [illegible] nemini. 17. C. h. tit. l. ultim. Cod. de incest. & inutil. lib. nupt. l. si stipulor 35. §. 1. ff. de verb. oblig. l. miles. 11. § 1 & l. si adulterium. 38. §. [illegible] ff ad l. Iul. de adult. Levit. 18. & 20. Quòd autem primi homines, cùm aliæ mulieres non extarent, sorores suas duxerunt: id factum quantò est antiquius (*inquit Augustinus supra relatus. §. proximo. numer. 6*) compellente necessitate, tantò postea factum est damnabilius, religione prohibente, *natura scilicet nimirum quadam aversatione.* Et Dn. Johannes Marinus, Præpositus olim Stutgardianus (*prout cum citat D. Andreas Osiander. d. c. 18. Levit. vers. 9.*) eleganter ait: *Habuit Deus, tanquam Dominus Naturæ & Legis, suas causas; cur ejusmodi conjugia inter fratres & sorores permittere, quàm fratribus immediate novas conjuges creare maluerit.*

2 Ratio verò, quare hodie nuptiæ inter fratrem & sororem prohibeantur, videtur civilis potius esse, quàm naturalis, *argum. l. ult. ff de rit. nupt. & l. si adulterium 38 §. 2. ff. ad leg. Iul. de adulter.* vel quia expedit Reipublicæ, amicitiam & charitatem inter cives amplificari, & per cæteras etiam totius orbis provincias diffundi: id quod fit matrimonio, *ut §. præcedenti ex Plutarcho & Beato Augustino ostensum est. numer 6.* Et hanc rationem Prudentius his versiculis eleganter expressit:

Distantes regione plagæ, divisaq; Ponto
Littora conveniunt nunc vadimonia ad unum
Et commune forum; nunc per commercia & arte
Ad cœtum celebrem; nunc per genialia fulcra
Externi ad jus connubii. Nam sanguine mixto
Texitur alternis ex gentibus una propago.

Vel quia, ut idem frater & maritus, patruus & pater dicatur, absurdum & ridiculum est, *tradente Cyphanio hic in vers. sane enim, &c.* Vel denique quia frater & soror, ex eodem parente descendentes, tam arctè inter se conjuncti sunt, ut [illegible] esse vide-
3 antur, *velut notat hic Ritters[illegible], p[illegible] 9.* Quemadmodum [illegible] nemo secum [illegible] ita frater & [illegible] inter se nuptias contrahere non possunt. E[illegible] nem civilem videri, ex eo quoque [illegible] quòd apud multas gentes justa inter fratrem & sororem connubia fuerint, ut apud Lacedæmonios, Ægyptios, Parthos, Athenienses, Persas &c. *Qua de re Cujac. libr. 10. observ. c. 37. Brisson. de jur. connub. pag. 55. Equinar. Baro & Borcholt. [illegible] num. 3 Muret. [illegible] libr. [illegible]. variar. cap. [illegible]. & lib [illegible] cap. 5 [illegible] planius ad [illegible] nemini 17. C. hoc titul. pag. 37[illegible] & seq. pro[illegible] Tiraquell. in 7. lege connubiali num. 32. 34. & seqq. Frideric Pruckman. in tract. de regalib. [illegible] solu[illegible] a potestat. effect. 2. numer. 22. cum seqq. & [illegible] tr. de connubior. jur. part. 2. de matrim. [illegible]. 6. §. 1. numer. 1[illegible].* Sane inter fratres & sorores nuptias jure naturæ & gentium prohibitas ac incestas esse, novissime defendunt *Hunnius lib. 1 var. re[illegible] jur. ci[illegible] tract. [illegible] 3. quæst. 22 pag. [illegible]86. & seq. D. D. Besold. in discur[illegible] polit. cap. [illegible] nu. [illegible] pag. [illegible]1. Timæus Faber disp. [illegible] 5 ad 4. libros Institut. Imper[illegible]*

rial. & Kitzel. in Synops. matrim. cap. 3. theorem. 7. lit. E. pag. 37. aliiq; per hunc citati.

4 Differentia porrò inter lineam directam & transversam hoc loco affertur: quòd nimirum prohibitio lineæ directæ procedat & in naturalibus, & in adoptivis, etiam dissolutâ adoptione: prohibitio verò in lineâ transversa sive collaterali, inter fratrem & sororem locum habeat, itidem tam in naturalibus, quàm in adoptivis, sed non dissolutâ adoptione: ut, filiam adoptivam uxorem ducere non possum, etiam si vinculum adoptionis sit dissolutum: sororem ducere possum, *dict. l. per adoptionem. 17. ff. de ritu nupt.* Ra- 5
tio hujus differentiæ est: quia non tantus est pudor inter sororem & fratrem, quantus inter filiam & patrem: & ille pudor potiùs civilis videtur, *ut paulò antè explicatum*, quàm naturalis. Civilis autem pudor civili modo, id est, emancipatione, seu dissolutione adoptionis rectè infringitur & evanescit, *§ ult. infr. de legit agn. tut.* Est & alia insignis inter lineas istas 6
differentia: quòd in lineâ directâ, id est, ascendentium & descendentium, nuptiæ prohibeantur inter omnes, sive in infinitum: in transversâ, non inter omnes, sed paucos, *de quibus suprà dictum.*

§. Fratris verò. 3.

Fratris verò vel sororis filiam, uxorem ducere non licet. Sed nec neptem fratris vel sororis quis ducere potest, quamvis quarto gradu sint. Cujus enim filiam uxorem ducere non licet, neque ejus neptem permittitur. Ejus verò mulieris, quam pater tuus adoptavit, filiam non videris impediri uxorem ducere: quia neque naturali, neque civili jure tibi conjungitur.

SUMMARIA.

1 *Fratris aut sororis naturalem filiam uxorem ducere non licet.*
2 *Cur olim permissum fuerit matrimonium cum fratris filia, non verò cum filiâ sororis.*
3 *Imperator Claudius fratris sui Germanici filiam duxit.*
4 *Lex Claudia à posterioribus Impp. & Iurisconsultis [illegible]*
5 *Prædicto incestûs pœna.*
6 *Fratris sororisve neptem vel proneptem ducere non licitum: & ejus ratio.*
7 *Discrimen inter filiam sororis naturalis, & sororis adoptivæ: ejusq; discriminis ratio.*

Sicut nec sororem naturalem, ita nec fratris aut sororis naturalem filiam, in uxorem ducere possumus, *hoc §. & l. adoptivus. 14. §. 2. Letiam[illegible] 56 ff de rit. nupt. l. miles. 11. §. 1. l. si adulterium. 38 §. 1 ff. ad l. Iul. de*

adult. l. memini. 17. *C. h. tit. l. ult. C. de incest. & inutil. nupt. l.* 2. *C. si nuptiæ ex rescripto petantur. Cajus Instit. lib.* 1. *tit.* 4. Ratio, cur fratris sororisve filiam, uxorem ducere non liceat, est illa: quoniam nobis filiali loco est, non ei parentum, *l. sororis.* 9. *ff. de ritu nupt.* Quia verò hoc de casu sæpè disputatur: paucis monendum est: Jure civili hic variatum esse. Nam jure novo tam fratris, quam sororis filiam ducere prohi-
2 bemur, *legibus suprà allegatis*: jure veteri sororis tantùm filiam, aut neptem, ut patet ex fragmentis Ulpiani *tit.* 5. *§. inter parentes, &c.* Paulo *lib.* 2. *sentent. t.* 19. *§. ult.* ex edicto Diocletiani & Maximiani *libr.* . *C. Gregoriani, tit. de nuptiis.* Marcilio, & Hotomano hic, & in Notis Gothofredi *ad d. l. ult. C. de incest. & inutil. nupt.* nec non Giphanio *ad d. l. memini* 17. *C. hoc tit.* Differentiæ rationem differentiæ, cur olim permissum fuerit matrimonium cum fratris filiâ, non vero cum filiâ sororis, hanc esse indicat: quòd videbatur indignum, ut caput familiæ sit is, qui tanquam filius & subjectus esse debeat, ut fit in filiâ sororis: & quia videbatur propiùs ad conjunctionem matris accedere, qui sororis filiam ducat, quam qui fratris. Eandem rationem attingit hic Rittershusius, *pag.* 60. Primis autem temporibus isthæc matrimonia Romæ licita fuisse, vel ex eo perspicuum est: quòd Rex Servius Tullius duas filias elocârit avunculis earum, Lutio, & Arunti, *teste Dionysio Halicarnassæo libr.* 4. *Antiquitatum Romanarum.* Postea tamen matrimonia hujusmodi incesta fuisse habita, satis constat ex Catullo, qui Aufilenam quandam reprehendit, quòd se prostituisset patruo, ex eoque liberos sustulisset, hoc carmine:

Aufilena, viro contentam vivere solo,
Nuptarum laus est è laudibus eximijs.
Sed cuivis quamvis potiùs succumbere fas est,
Quàm matrem fratres efficere ex patruo.

3 Primus Imp. Claudius contra hos mores Agrippinam, fratris sui Germanici filiam duxit, auctorque fuit Senatui, ut aliis idem in posterum liceret. Sed, uno ad illatore excepto, nempe Talledio Severo, Equite Romano, quem plerique Agrippinæ gratiâ impulsum ferebant, nemo eum est imitatus: *ut scribit Suetonius in Claudio cap.* 26. *Cornel. Tacitus libr.* 12.
4 *Annal. Ærod rer. judic. libr.* 1. *tit.* 15. *cap.* 1. Atque ita hæc lex Claudia statim desiit: eademque ab ipso Nerone, qui Claudio, proximo loco successit, non obscurè improbata: & postmodum a Nerva Imperat. apertissime lege contraria sublata est, *ut tradit Dion in vitâ ipsius.* Hos secuti sunt Jureconsulti, Papinianus, Ulpianus, Paulus, &c. qui hoc matrimonium incestum esse constanter asserunt: sed adhibitâ distinctione inter fratris & sororis filiam, *ut suprà dictum.* Deinde etiam Impp. Diocletianus & Maximianus diserte matrimonium inter fratrem ac fratris sororisve filiam inhibuerunt, *dict. l. memini.* 17. *C. hoc tit.* Aliquot pòst annis Basiliscus Imperator, sive Tyrannus poti-

us, rursus matrimoniorum istud permisit: cujus constitutionem, obtento imperio, abrogavit Anastasius, *d. l. ult. C. de incest. & inutil. nupt. Quanquam hanc legem Zenonis esse contendat Cujacius libr.* 8. *observ. c.* 28. Justinianus quoque, qui paulò pòst secutus est Anastasium, idem matrimonium incestum esse ostendit, *hoc §. nostro*: & omnes post eum Imperatores, *ut videre est in Basilicis libr.* 28. *& in Harmenopulo libr.* 4. Unus Imperator, post Justinianum, Heraclius nuptias cum Martinâ, fratris sui filiâ, contraxit. Sed propter 5
hoc incestum novâ & miserandâ pœnâ divinitus affectus est. Nam usque adeò membrum ejus virile fuit distortum, ut quoties mejeret, lotio vultum aspergeret. Quod commemorare licet par im fortassis pudicum videatur: tamen interest cognoscere prodigiosam atque inauditam pœnam illicitæ effrenisque libidinis. de qua Zonaras tom. 3. *annalium. & hic Balduinus nec non Lucas Osiander in Epitom. historiæ ecclesiasticæ centur.* 7 *lib.* 1. *cap.* 11. *in fine. & Henningus Arnisæus in doctrinâ politicâ. libr.* . *cap.* 2. *numer.* 2. *pag.* 3. Quod ad alias gentes attinet, ut veteres Græcos, certum est, apud nos permissum fuisse, ducere uxorem fratris vel sororis filiam, *sicuti perspicitur ex Homero libr.* 7 *Odyssee. & Tiraquello in lege connubiali num.* 43. *& Tacito d. libr.* 12. *hosq; referente hic Giphanio. Adde Hunnium variar. resolut. libr.* 1. *tract.* 3. *quæst.* 23. *& justum Sincle cognomento Schutz exercitation. jur. disp.* 5. *th.* 11. *ad lit. e. pag.* 43.

Ait præterea hic Imp. Justinianus: nec neptem fratris aut sororis duci posse, quamvis in quarto gradu sit. Quinimò nec proneptem fratris sororisve, etsi in quinto sit gradu, ducere licet: quanquam ætas ipsa hanc conjunctioni repugnet. *ut inquit Paulus prædicto libr.* 1. *sentent. tit.* 19. Ratio hic in textu illa subjungitur: *quia cujus filiam uxorem ducere non licet, neq; ejus neptem, aut etiam proneptem, permittitur.* Sed hujus rationis vera est hæc ratio: quoniam ut filia, ita & neptis, & proneptis liberorum sunt loco, *d. l. soror* [illegible] *de ritu nuptiarum.* Vide Paulum Cypræum *in* [illegible] *connub. jure. part.* 1. *de matrimon. cap.* 6. *§.* 1. *nu* [illegible] *&* Johannem Kitzelium *in Synops. matrim.* [illegible] 3. *theorem.* 7. *lit. H. pag.* 38. 6

Sed & discrimen hoc loci notandum est [illegible] am sororis naturalis, & sororis adoptivæ [illegible] nc liceat ducere, illam nequaquam, *l. si* [illegible] *d. t. de ritu nupt.* Ratio, cur filiam [illegible] ducere liceat, hic adfertur ista: quia [illegible] que civili jure cognata est. R [illegible] id est, cur neutro jure hæc sit cog [illegible] Ulpiano *in d. §. finali*: quia per adoptionem [illegible] n-trahitur cognatio legitima, hoc [illegible] qui agnatio a masculis descendit, [illegible] *fr. de legit. agnat. tut.* Etsi igitur [illegible] i est agnata: filia tamen ejus [illegible] nat, agnata non est; ac [illegible] dem, id est, neque civili [illegible] juncta, *hoc §. & l. qui* [illegible] *nibus.* 7

Dum-

§ Duorum autem fratrum. 4.

Duorum autem fratrum vel sororum liberi, vel fratris & sororis, conjungi possunt.

SUMMARIA.

1 *Patrueles consobrini, & amitini qui dicantur: & cur rectè matrimonio jungantur.*
2 *Circa consobrinorum matrimonium magna varietas.*
3 *Marci Antonini Philosophi laus.*
4 *Consobrinorum nuptiæ jure divino non interdictæ.*
5 *Pontifices divinu humanaq; rebus omnibus pervertendu nati esse videntur.*
6 *Iure Canonico matrimonium ad 4. usq; gradum inclusivè prohibitum: hujusq; prohibitionis ridicula ratio.*
7 *Iure Municipali Wurtembergico, ut & aliorum locorum statutis, consobrinu est conjugio interdictum.*
8 *An & quatenus matrimonia, contra Ius Canonicum, & novas [illegible]orum quorundam constitutiones contracta dissolvi debeant.*

1 DUorum fratrum liberi, qui propriè patrueles vocantur, vel duarum sororum, qui consobrini appellantur, quasi consororini, vel fratris & sororis, qui amitini dicuntur, legitime matrimonio jungi possunt, *hoc §. & l. 3. l. non solùm. 67. § 1. ff. de ritu nupt. l. [illegible]. 23. ff de condit. inst. l. Lucius. [illegible]. §. filiam. 8. ff. ad SC. Trebell. l. celebrandis 19. C. h. t. lib. 2. C. de instit. & substit.* Et ratio est: quòd hæ personæ eodem & pari gradu, & à stipite æqualiter distent, & per consequens nec parentum aut liberorum loco sibi sint invicem: proindeque ejusmodi reverentiam, qualis parentibus tribuitur, sibi invicem non debeant: cùm in æqualem [illegible] non cadat, & nuptiæ inter æquales [illegible], *ut traditum est à Cypræo in tractat. de connubiis jur. part. 2. de matrimon. c. [illegible] § 1. num. er. 9. hunc q; cum aliis referente Georgio Scholtz in exposit arboris consanguin. & affinitatis. cap. 8 memb. 1. num. 8. pag. 168.*
2 Quoniam autem de hoc matrimonio sæpius & variatum est, & quæsitum: breviter eam varietatem, explicabimus. Itaque antiquissimo jure matrimonium istud prohibitum fuisse, scribunt Cornel. Tacitus *lib. 12.* & Plutarchus *in Problemat.* Postea tamen permissum fuit. Nam legimus, M. Brutum consobrinam suam Porciam uxorem duxisse. Et Cicero *in Oratione pro Cluentio* refert, quandam Cluentiam titè nupsisse M. Aurio Melino, consobrino suo. Sed & Marcus Antoninus Phi-
3 losophus, qui integritate & sanctimonia vitæ omnibus Principibus antecelluit, Anniam Faustinam, [illegible] duxit, *auctore Iulio Capitolino.* At [illegible] Romani usque ad Imperatorem Theodosium majorem, qui primus hujusmodi nuptias lege prohibuit, *ut testis est Aurelius Victor, & Paulus Monachus in Theodosio, & B. Ambrosius libr. 8. Epistol. 66. & Augustinus libr. 15. de civit. Dei, c. 16* Eamque legem ejus filii confirmârunt, Impp. Arcadius & Honorius, *l. manente. C. Theodos. de incest. nupt. libr. 3.* Eandem Theodosii constitutionem apud Gothos receptam fuisse, testatur Aurel. Cassiodorus *libr. 7. variar. formular. epist. 46.* Neque dubium videtur, quin ex Gothorum jure adscripta sit negatio ad Gajum *lib. 1. Institut. t. 4.* & ad Theophil. *in hoc §. nostro* Eamque negationem probant *Hotomanus hic enunciat. 1. & Anton. Faber tom. 1. Iurisprudent. Papin titul. 9. princip. 6. illat. 6 pag. 465.* Cæterum paulò pòst constitutio illa ab eodem Arcadio & Honorio abrogata est, restituto jure [illegible], *d. l. celebrandis. 19. C. hoc titul.* Quamvis Anton. Contius *libr. 1. lect. subsecivar. cap. 9. numer. 2. & libr. 2. c. 1* affirmare non erubescat, hanc l. 19. à Triboniano esse corruptam. Sed utut sit, probabile est, Imperatorem Justinianum hic eam ipsam legem secutum esse; adeoque consobrinorum conjugia permisisse. Neque certè omninò malè: cum constet, nec jure Divino & Mosaico tales nuptias fuisse 4
interdictas, *Levit. cap. 18.* Unde Jacobus divinâ & civili lege ducere potuit Rahaelem aut Leam, filiam avunculi sui Laban, qui frater erat Rebeccæ, matris ipsius Jacobi, *Genes. cap. 29.* & illarum alterutra nubere Jacobo. Unde & Amram accepit uxorem Jochabed patruelem suam, quæ ei peperit Aaron & Mosen, *Exod. cap. 6.* Duxit quoque Tobias junior suam consobrinam Saram, filiam Raguelis, qui majoris Tobiæ frater erat, *Tob. 7.* Hinc denique S. Athanasius *in Synopsi Sacræ Scripturæ,* scribit *in lib. Numer.* καὶ ἐν ταῖς προφάσεσιν αὐτῶν γίνεται πρόσταγμα κυρίου καὶ νόμος, [illegible] εἶναι γάμον τὸν πρὸς ἀνεψιοὺς συζυγίαν. *Ipsarum*, inquit, *occasione mandatum Domini datur, & lex ponitur, quâ prologitimis decernuntur cum consobrinis inita conjugia.* Hæcque Athanasii auctoritas opponi poterit Ambrosio, qui sensit contrarium, & persuasit etiam Theodosio suo, ut prohiberet. Sed hac de re consulantur hic Interpretes: *Balduinus, Hotomanus, Rittershusius, Marcilius, Borcholt, Wesenbecius, Antonius, Matthæus, Giphanius, & Vultejus numer. 1. & 2. Schrader. part. 2. num. 67. vers. ideoq; duorum, &c. & Arumæus thes. 23. Matthias Stephani cent. 1. quæst. 72. Hilliger in Donello enucleat. libr. 13. cap. 19. ad lit. H. Gerhard. decad. 2. quæst. 6. Gentil libr. 5. de nuptiis cap. 11. Hunnius libr. 1. variar. resolut. jur. civ. tract. 3. quæst. 21 pag. 182. cum seqq Kulbachius cent. [illegible]. quæst. illustr. politico-juridicar. decur. 1. quæst. 2 pag. 6[illegible]7. cum seq. Cypræus prællegato cap. 6. § 1 num. 19. & seq. Chemnit. part. 3. locor. commu. de conjug. cap. 3. §. secundo loco. vers. fratrum vel sororum liberos. Beza de repud. & divort. pag. 36. & seqq Beust. de matrimon. part. 2. cap. 51. vers. in secundo verò gradu, &c. hosq; referens Kitzelius in Synopsi matrimonial cap. 3. theoremat. 8 lit. a. pag. 39.* Enimverò hodie ex decretis Pontificum, qui volun- 5
tatem habere pro ratione in his, quæ volunt, dicuntur: & qui divinis humanisque rebus omnibus perverteu-

vertendis nati esse videntur) istiusmodi consobrinorum nuptiæ apertè improbatæ sunt. Jure siquidem
6 Pontificio matrimonium ad quartum usque gradum inclusivè (qui secundùm computationem civilem est octavus) probibitum est, *can. ad sedem 35. quæst. 5. & c. non debet. 8 de consanguinitat. & affinitat. Vidacus Covarruvias in Epitom. in libr. 4. Decretal. part 2. capit. 6 §. 6. numer. 9. & seqq. Schrader. ad hunc titul. d. part. 2 numer. 67. vers. canones verò, &c. Martinus Chemnitius d. part. 3. locor. commun. de conjug. cap. 3. §. postremò qua Pontificum, &c. Tarnovius in tractat. de conjug. libr. 1. cap 62. & 63. Kitzel. d. theoremat. 8. lit. b.* Ratio istius prohibitionis hæc perhibetur: quòd quatuor sunt humores in corpore humano, qui constant ex quatuor elementis. Ergo usque ad quartum gradum fit prohibitio in matrimonio, *d. c. non debet. 8. de consanguinitat. & affinitat.* Quæ ratio quoniam futilis inepta ac ridicula est: meritò isthæc prohibitio ubique locorum non observatur. Et sanè hac in re plurimùm potest auctoritas magistratûs, qui ejusmodi matrimonia hoc tempore concedere poterit, quotiescunque ei integrum videbitur, *tradente Olemanno ad libr. 1. disputat. jur. civil. Giphanij disputat. 3. numer.* 41. Adde prædictis Consilia sive Responsa Laurentii Kirchovii, Mynsingeri, Francisci Pfeilii, Nicolai Reusneri, & aliorum: quæ refert Joannes Bechstadius *in tract. de collatione jurium connubialium. circa finem. pag. 292. & seqq.*
7 Porrò jure Municipali Würtembergico neque duorum fratrum, vel sororum liberi, neque qui descendunt ex duorum fratrum sororumve liberis, matrimonio conjungi possunt: ut latiùs id explanat Felix Bidembach. in *Promptuar. connubial. in Appendice. cap. 3. quæst. 2.* Idem in omnibus reformatis Augustanæ Confessionis regionibus receptum esse, testatur Tilemanus Heshusius *in libello, von Eheverlöbnussen vnd verbottenen gradibus. regul. 4.* & D. Besold. *in Discurs. juridico-polit. de*
8 *nupt. cap. 10. num. 6. pag. 52.* Veruntamen si matrimonia sunt contracta, quæ non legibus divinis aut veteribus Romanis, sed tantùm Jure Canonico, & novis locorum quorundam constitutionibus prohibentur, ea dissolvi non debent. Idem judicandum est, si post promissionem nuptiarum inter tales personas, quæ de Jure Canonico conjungi non possunt, concubitus accessit: præsertim si abest malitia, tentans stuprum, ut conjugium eo prætextu impetretur: *Simon Pauli part: 3. Method. loc. de conjugio. pag. 374. fac. 2. pag. 381. fac. 2.*

§ Item amitam. 5.

Item amitam, licèt adoptivam, ducere uxorem non licet, item nec materteram: quia parentum loco habentur. Quâ ratione verum est, magnam quoque amitam, & materteram magnam prohiberi uxorem ducere.

SUMMARIA.

1 *Amitam & materteram ducere uxorem non permittitur: hujusq; ratio.*
2 *Amita per adoptionem fieri potest: matertera non item.*
3 *Adoptio non adfert jus cognationis, sed tantùm jus agnationis.*

CUm amitâ, id est, patris sorore, licèt adoptivâ, & materterâ, id est, matris sorore, item amitâ magnâ, hoc est, avi sorore, & materterâ magna, hoc est, sorore aviæ, & deinceps, matrimonium contrahere non permittitur, *l. per adoptionem. 17. §. ultim. ff. de rit. nupt.* Ratio est, quia tametsi ex ascendentium & descendentium numero non sunt: tamen parentum loco habentur, *hoc nostro §.* Rectè autem hic Justinianus, dum ait, materteram ducere uxorem non licere, non addit, *licèt adoptivam*: quoniam amita per adoptionem fieri potest: matertera non item: ut & patruus adoptivus esse potest, avunculus non potest, *l. si qua mihi. 12. §. ultim. ff. de ritu nupt.* Qui sic? quia adoptio non jus sanguinis seu cognationis, sed tantum jus agnationis adfert, *l. qui adoptionem. 23. ff. de adopt.* Itaque ubi non est agnatio, ut in matertera, & in avunculo; quia per fœminam, nempe matrem, conjunguntur: ibi nec est adoptio. *Vide Baronem his Balduinum, Mynsingerum, & Anton. Matthæum, itemq; Tima. Fabrum disput. anniversf. 5. ad libros 4. Institution. Imperial. th. 11 Locameram quæstion juridic. fascic. 4. quæst. 1. Bechstadium in tract. de collatione jurium connubialium cap. 11. pag. 82. cum sequentib & Georgium Schultz in expositione arboris consanguinitatis & affinitat. cap. 8. memb. 1. num. 53. pag. 181*

§. Affinitatis. 6. & §. Socrum. 7.

§. 6. Adfinitatis quoque veneratione, à quarundam nuptiis abstinere necesse est: ut ecce privignam, aut nurum uxorem ducere non licet: quia utræque filiæ loco sunt. Quod ita scilicet accipi debet, si fuit nurus aut privigna tua. Nam si adhuc nurus tua est, id est, si adhuc nupta est filio tuo, alia ratione uxorem eam ducere non poteris: quia eadem duobus nupta esse non potest. Item, si adhuc privigna tua est, id est, si mater ejus tibi nupta est, ideo eam uxorem ducere non poteris: quia duas uxores eodem tempore habere non licet.

§. 7. Socrum quoque & novercam prohibitum est uxorem ducere: quia matris loco sunt. Quod & ipsum dissoluta demum adfinitate procedit. Alioquin si adhuc noverca est, id est, si adhuc patri tuo nupta est: communi jure impeditur tibi nubere; quia eadem duobus,

nupta esse non potest. Item, si adhuc socrus est, id est, si adhuc filia ejus tibi nupta est: ideò impediuntur tibi nuptiæ; quia duas uxores habere non potes.

SUMMARIA.

1 *Inter affines, qui parentum libererumvé, aut fratrum sororumve locum obtinent, matrimonium non consistit.*
2 *Affines qui, & unde dicti.*
3 *Affinitas quid.*
4 *Qui affines sint parentum & libererum, fratrum & sororum loco.*
5 *Archelaus cur reprehensus.*
6 *An frater præmortui sui fratris relictam viduam in uxorem ducere possit.*
7 *Explicatur locus Deuteron. cap. 25. v. 5.*
8 *Fratrum nomine consanguinei & cognati promiscuè, sacris in literis intelliguntur.*
9 *Contra rationem juris generalis receptum, in consequentiam trahi non debet.*
10 *Sensus genuinus loci Levit. c. 18. v. 18.*
11 *An sponsam fratris prædefuncti ducere liceat.*
12 *Quo casu sit ejus dispensatione.*
13 *Objectioni occurritur*
14 *In conjunctionibus non solum quod licet, sed & quod honestum spectari oportet.*
15 *Quo jure sint gradus affinitatis.*
16 *Ut inter cognatos, ita & inter affines, usq; ad quartum gradum inclusivè, nuptiæ prohibitæ.*
17 *Differentia matrimonii & hereditatis: & illius ratio*
18 *Affinis nemo succedit: sed cognatio tantùm.*
19 *Ejus, qui duas uxores eodem tempore duxerit, pœna.*

1 TErtia nuptiarum prohibitarum regula de affinibus hæc est: Inter eos affines, qui parentum liberorumvé, aut fratrum sororumve locum obtinent,
2 matrimonium non consistit. Sunt autem affines (*auctore Modestino*) viri & uxoris cognati: dicti ab eo, quod duæ cognationes, quæ diversæ inter se sunt, per nuptias copulentur, & altera ad alterius cognationis finem accedat, *l. non facilè. 4. §. sed quoniam. 3. ff. de grad. & affi. ib. Covarruv. tom. 1. de matrim. part. 2. cap. 6. §. 7. num. 2. Kitzel. in Synops. matrimonial. c. 3. theoremat. 11. pag. 45. Gregor. Rhamnus. in tract. de affin. numer. 2. Doring. in bibliothec. Iurisconsultorum. tom. 1. verb. af-*
3 *fines. num. 5. fol.* 1076. Hinc affinitas a Theophilo hic definitur propria quædam qualitas personarum, quæ citra cognationem nobis ex nuptiis conjunguntur. Vel, Affinitas est necessitudo, justis nuptiis jure civili, aut quovis collato jure canonico, tum inter eundem marem & fœminam, tum utriusque cognatos contracta. *argum. d. l. 4. §. sed quoniam 3. & 4. secundum. 8. ff. d. tit. c. dudum [illegible] . 3. [illegible] affinitat. & c. tenu[illegible] ext. de eo, qui cognovit con[illegible] anguin. uxor. D. Bocer[illegible] num. 1. Döring. d. loco. num. 12. fol.* 1077. Cæterùm pa- 4
rentum & liberorum, fratrum & sororum sunt loco; socer, socrus; prosocer, prosocrus; gener, nurus; progener, pronurus; vitricus, noverca; privignus, privigna; Levir, hoc est, mariti frater; glos, id est, mariti soror; sororius, id est, sororis meæ maritus. fratria, id est, fratris mei uxor: soror uxoris, *hoc §. & l. si qua. 12. §. 1. & seqq. l. adoptivus. 14. l. uxorem. 15. l. Aristot. 40. ff. de rit. nupt. dict. l. non facile. 4. §. hos itaq; 7. ff. de gradib. & affinib. l. nemini. 17. C. hoc t. l. fratris. 5. l. penultim. & ultim. C. de incest. & inutil. nupt.* Ideoque le- 5
gimus; Archelaum meritò reprehensum fuisse, quod fratris sui Alexandri viduam duxisset. *auctore Josepho lib. 17. antiquitat. c. 15. quem refert Rittershusius [illegible] pagin. 73.*

Sed quæstionis est, an jure Divino frater præ- 6
mortui sui fratris relictam viduam in uxorem ducere possit? Et non posse, clarum est ex *Levit. cap. 1[illegible]. v. 16* ubi ita diserte scriptum extat. *Turpitudinem uxoris fratris tui non revelabis: quia turpitudo fratris tui est.* Idem inculcatur *Levit. 20. vers. 21* his verbis: *Qui duxerit uxorem fratris sui, rem facit illicitam. Turpitudinem fratris sui revelavit: absq; liberis erit.* Cui non obstat, quod *Deuteronomii cap. 25. vers. 5.* frater jubetur fratris absque filio defuncti semen, acceptâ ipsius uxore, suscitare. *Nam* præterquam quod ad germa- 7
num fratrem id non pertinere quidam opinantur: cùm fratrum nomine consanguinei & cognati pro-
miscue, phrasi Hebræâ, intelligantur, *ut testatur li-* 8
bellus Ruth. c. 4. Calvinus ad d. c. 18. Ioach. à Beust. in tract. de matrimon. c. 31. pag. mihi. 201. lex isthæc alterius illius generalis legis est exceptio, quæ peculiari quadam ratione nititur. Loquitur enim eo de casu, quando frater sine herede decesserit: ut tum ipsius frater viduam defuncti ducat, & liberos ex eâ generet: ne nomen & familia defuncti in populo Israëlitico deleatur. Extra verò hunc specialem casum, nequaquam matrimonium cum demortui fratris viduâ relicta, fuit licitum. Idque meritò. Quod siquidem contra rationem Juris generalis receptum est, in exemplum aut consequentiam trahi nec potest, nec debet. *l. quod verò. 4. cum duabus [illegible] ff. de legib. l. quod contra. 14. de reg. jur.* Atque sic ista loca, quæ prorsus alioqui confligere videntur, conciliat magnus il- 9
le Theologus Lucas Osiander *in explicatione dicti. c. 18. Levitici. latius D. Matth. Hafenreffer. in locis Theolog. lib. 3. loc. 10. de conjug. pag. 7[illegible] [illegible] alii 3. Theodorus Beza in tract. de repud. & divort. pag. mihi 78. & Nicolaus Hemmingius in libello de conjugio, &c. pagin. mihi* 119. Vide Joan. Thom. Freigium *de grad. conjang. & affi[illegible] f[illegible]* 294. Reusne[illegible] *lib. 1. consult. q. 4.* Oleman. *a. lib. 1 disput. jur. civ. Giphanii. disp. 3. num. 44. & Hunnium lib. 1. var. resolut. jur. civil. tract. 3. q. 24. pag. 92. & seqq.* Schraderum *ad l. nunc tit. part. 2. num. 130. vers. quinimo licet uxorem &c.* Be[illegible]stioni *in tractat. d[illegible] atrim. part. 2. [illegible] 5. vers. concludimus igitur. &* Kitzelium *in Synops. matrim. ca[illegible] 3. theorem. 11. lit. H. pag. 4[illegible] & seq.* nec non Etchilta[illegible] *[illegible] cellat. jurium*

 connu-

connubial. part. 2. cap. 8. pag. 219. & seqq. ubi plures huc pertinentes quæstiones diligenter explicat. Adde Georgium Schultz *in expositione arboru consanguinitatis & affinitatis. cap. 8. memb. 1. pag. 139. & multis subseqq.*

10 Atque hæc, quæ de fratris defuncti uxore jam dicta sunt, similiter de uxoris demortuæ sorore debent exaudiri. Neque enim, quod Dominus *Levit. d. c. 18. vers. 18.* uxoris sororem, illâ adhuc vivente, dum prohibet, eo spectat, ut a contrario sensu quis inferat, illâ mortuâ, nuptias cum alterâ sorore superstite consistere posse: cum versiculi istius (qui in textu Hebræo ad verbum ita legitur: *Et uxorem ad sororem ejus non accipies, ad affligendum, ad revelandum nuditatem ejus super eam, in vita (vitis) ejus*) genuinus hic sit sensus: Non licere cuiquam, uxore suâ superstite, aliam quamcunque superinducere. Adeoque lex est prohibens polygamiam: & illis verbis *(in vita ejus)* innuit simul, post mortem uxoris, secundis aut tertiis votis non esse interdictum. *Sed hanc rem copiosissimè & convenientissimè explicat D. Hafenreffer d. loc. 10. de conjug. pag. 762. & seqq. ubi omnimò*
11 *inspiciendus.* At quid statuendum, si sponsam fratris tui prædefuncti uxorem ducere cupias: num eam ducere poteris? Non posse, verosimilius est. Quanquam enim fratris sponsa, ut & uxor, non est tibi loco filiæ vel matris. est tamen tibi fratria, ac loco sororis, cui etiam reverentia nuptias prohibens debetur: proindeque uxorem eam ducere non potes, *argum. l. fratris. 5. & l. licèt. 8. C. de incest. & inu-*
12 *til. nupt.* Deinde accedit, quod hoc in casu militet publica honestas, propter quam dispensatione opus est, *c. ad audientiam. 4. & c. sponsam. 8. ext. de sponsalibus.* Cum itaque dispensatione opus sit: jure id non licere, consequens est. *can. si quis uxorem. 11. & can. seq. caus. 27. quæst. 2. Covarruv. tom. 1. de matri-*
13 *mon. part. 2. cap. 6. §. 2. num. 1. Panormitan. Ioan. Andr. & Philipp. Franc. ad c. 1. ext. de sponsalibus.* Nec moverit, quod quidam objiciunt, ad matrimonium non pertinere illam mulierem, cum quâ commixtio sexûs nondum sit facta. *can. non est dubium. 13. & seq. d.*
14 *caus. 27. q. 2. Beza. d. tr. de divort. pag. mihi. 88. Hemming. d. libell. de conjugio. pag. 123. Treutler. consil. 6. numer. 13. & seqq.* Tum quia matrimonium hic per sponsalia de præsenti inter sponsum & sponsam utriusque consensu verè contractum fuit, quamvis nondum fuerit consummatum, *vulgatâ l. nuptias. 30. ff. de regul. jur. & similib.* Tum quia in conjunctionibus non solum quod licet, sed & quod honestum est, spectari oportet, *l. semper in conjunctionibus. 42. ff. de rit. nupt. l. semper. 197. ff. de reg. jur. Beust. d. tract. de matrim. c. 45. Paul. Berens. disp. 1. th. 4. q. 1. Kitzel. d. cap. 3. theorem. 12. lit. c. pag. 50.*

15 Plane etsi gradus affinitatis jure civili nulli sunt, propterea quod affines ab affinibus non generantur. *d. l. non facilè. 4. §. gradus. 5. ff. de gradibus & affinibus. Borcholt. Antonius Matth. & alii in hoc §. Cujacius in §. hactenus. infr. de gradibus. cognat.* ubi in *l. Iurisconsultus. 10. ff. de gradibus.* existimat legendum: *Iurisconsultus cognatorum gradus & affines: ut in inscriptione legis, & in ipso titulo. Vide aliter sentiens. Iul. Pacium cent. 6. ἐναντιοφανῶν. quæst. 71. Duaren. in tit. ff. solut. matrim. c. 3. Iacob. Curt. tom. 1. conject. lib. 3. c. 7. & Arum. Exercit. Iustin. 2. th. 14.* Jure tamen Canonico, eodem modo, quo in consanguinitate, gradus affinitatis numerantur, & distinguuntur, secundum hanc regulam: *Quoto gradu quispiam est cognatus uxori, eodem gradu sit affinis marito, & contrà.* & ut in-
ter cognatos, ita etiam inter affines, usque ad quartum gradum inclusive *(ut loquuntur)* nuptiæ prohibentur, *c. non debet. 8. de consanguinitat. & affin. Harmenop. lib. 4. tit. 6. & lib. 6. tit. 4. & 6. Heigius hic numer. 17. Mauserus hic in §. socrum. 7. pagin. mihi 358. Gentil. lib. 5. de nupt. c. 12. Vide Hunnium d. lib. 1. var. resolut. jur. civ. libr. 1. tractat 3. q. 23. pag. 189. & seqq. itemq; Arithmæum in periculis secund. disput. 3. pag. 47. & seq. D. Besoldum in discurs. de nupt. cap. 10. numer. 7. pag. 53. Schraderum ad hunc tit. part. 2. num. 73. & Kitzelium in d. Synops. matrimon. cap. 3. theoremat. 11. lit. e. & f. pag. 46. item theor. 12. lit. a pag. 50.* 16

Hoc porrò loco notanda est differentia matrimonii & hereditatis. 17 In matrimonio namque, ut & in aliis quibusdam Juris articulis, puta in testimoniis, in jus vocatione, &c. affinitatis ratio habetur, *l. lege Iulia. 4. ff. de testibus:* in hereditate non item. Ratio differentiæ hæc est: quia in nuptiis sive matrimonio, quoad conjunctionem, spectatur honestas, & jus naturæ, *l. libertinus. 8. & prædictâ l. adoptivus. 14. §. 2. ff. de ritu nupt.* in hereditatibus verò, vel successionibus attenditur jus civile, *ut indicat Paulus libro 4. sentent. titul. 10.* Quod jus aut veram sanguinis cognationem, aut saltem legitimam, quæ
fit adoptione, desiderat. Quare nemo affini succe- 18
dere potest: sed cognato tantùm, *l. vitricò. 3. & l. affinitatis. 7. C. communia de successionibus.*

Denique ex præsenti loco & illud observandum: 19 quod duas uxores, vel duos maritos, eodem tempore habere minimè liceat. Et qui id tentârit, ex edicto Prætoris infamiâ notatur, *l. 1. in fine. l. quid ergo. 13. §. 1. ff. de his, qui not. infam.* rescriptumque est, ne judices hoc crimen relinquant inultum, *l. 2. C. de incest. & inutil. nupt. l. eum. qui duas. 28. C. ad leg. Iul. de adult.* Sane hodie ex constitutione criminali Imperatoris Caroli V. Articul. 121. bigamus ultimo supplicio afficitur. *Verum hac de re enucleatè dictum est in §. 1. supr. de patr. potestat. numer. 51. & seqq.*

§. Mariti tamen. 8.

Mariti tamen filius ex aliâ uxore, & uxoris filia ex alio marito, vel contrà, matrimonium rectè contrahunt: licèt habeant fratrem sororemve ex matrimonio postea contracto natos.

Sum-

S U M M A R I A.

1 *Nuptiæ inter comprivignos licitæ.*
2 *Inter comprivignos nulla intercedit neq; consanguinitas, neq; affinitas: & cur.*
3 *Vir & uxor propriè affines non sunt: sed potiùs principium affinitatis.*
4 *Duo fratres duas sorores, pater & filius matrem & filiam ducere uxores possunt, &c.*
5 *Diversimodè dissentientium opiniones referuntur.*
6 *Affines propriè qui dicantur.*
7 *Verba statutorum propriè ac strictè accipienda.*

1 Nuptiæ inter privignos seu comprivignos (bey-derseits zugebrachten Kindern) ex natis ex parentũ suorũ matrimonio liberis, rectè contrahuntur, *hoc 3. l. gener. 34. §. inter privig. 2. ff. de ritu nupt. l. Titia.*
2 *qua. 134. in princ. ff. de verb. obligat.* Ratio est perspicua: quia inter comprivignos nulla intercedit neque consanguinitas, neque affinitas. Siquidem affines tantùm comparatione conjugum dicuntur, hoc est, omnes cognati seu consanguinei mariti, sunt affines uxoris, & contra, *l. non facilè. 4. §. sed quoniam 3. v. affines. ff. de gradibus & affin. [illegible] c. quod super 5. ext. de consang. & affinit.* sed ipsi cognati [illegible] utriusque inter se non sunt affines: licet vulgò moribus nostris omnes affines per[illegible] vocentur, *uti monent hic Giphan. & Ritershus. [illegible] 6. [illegible]* Tametsi ibidem aliter sentiat D. Bo[illegible] *n. 5. & 6. p. 104.* secutus Duarenum *in Comment. ad tit. ff. solut. matrim. c. de nupt. loco, vers. [illegible] de consanguinitate, &c.*
3 Imò nec vir & uxor propriè sunt affines: sed potius principium sive causa efficiens affinitatis: sicuti tradunt *gloss. Theoph. [illegible] Angel. & Mauserus in d. §. affinitatis. s. hoc tit. Kitzelius in Synops. matrimonial. c. 3. theoremat. 11. lit. b.*
4 *pagin. 4[illegible]* Unde est, ut pater & filius matrem & filiam, & [illegible] pater & filius duas sorores, item duo fratres [illegible] matrem & filiam, vel duas etiam sorores ducere uxores possint, *d. c. quod super. 5. & ibi Panorm. numer. 1. ext. de consanguinit. & affinit. Covarruv. tom. 1. de matrimon. part. 2. cap. 6. & 7. numer. 6. Wesenbecius hic & Caspar Aldenus ad hunc titul. vers. & hæc de cognatione, &c. item Schraderus part. 2. numer. 72. vers. inter cognatos verò &c. Pruckman. vol. 1. consil. 11. numer. [illegible] 4. D. Bidembach. in Promptuar connubial. in [illegible] quæst. 2. pagin. 639. circa finem. D. Collega Hu[illegible] de matrimon. de Anno 1600. th. 17. Re[illegible] Iohanne Burgbardo Stadtman. Basil. Mon[illegible] de matrimon. part. 4. c. 2. numer. 9. D. Be[illegible] 8. [illegible] 12. vol. 2. & in delibat. juris ex libr. 23. ff. quæst. 5. item [illegible] compendii juris privati dissertat. 1. cap. 3. th. 41. pag. [illegible] & in Discurs. de nupt. cap. 10. num. [illegible] pag. 55.* ubi [illegible] dissentientem Ant. Matthæum *disput. ad instit. 2. [illegible]* hancque pluribꝰ refutantem *Ba[illegible], & ad Treutler. vol. [illegible] m. 2. disputat. 6.*
5 *de nuptiis.* Dissentit [illegible] Hotoman. *hic enunciat. 1. ad finem.* Augustin. *de civitate Dei, cap. 16.* Theod. Beza *in tractat. de repud. & divort. pagin. 59.* & nonnulli alii statuentes, ex prædictarum personarum nuptiis magnam confusionem nominum exoriri: adeò, ut is, qui pater est, idem quasi gener & filius fiat: & vicissim is, qui filius est, fiat quasi pater & socer, & sic deinceps in mulieribus etiam: ac proinde propter honestatem publicam hasce quoque nuptias prohibendas esse. Quibus aliqui assentiuntur in eo, quod propter evitandum scandalum, re adhuc integrâ, hujusmodi personis nuptiæ omnino dissuaderi; post sponsalia autem, & promissione validâ antegressâ, cùm nec jure divino, nec positivo prohibitæ sint, & prætensa honestas publica magis facti sit, quàm juris, permitti debeant. *Hasenreffer. in loco commun. lib. 3. loc. 10. de conjug. vers. ubi tamen, &c. Beust. de matrimon. part. 2. cap. 55. vers. ne autem per hoc, &c. Auctores Consult. Saxonicar. part. 1. de contract. in appen. matrim. lib. 1. c. 18. num. 3. & seqq. hosq; citans Iohan. Kitzel d. Synops. matr. c. 3. theor. 12. sub lit. b. ad fin. pag. 53. Vide Döring. in Bibliothecâ Iurisconsult. tom. 1. verb. affines. num. 85. fol. 1086.* Itaque affines propriè sunt uxor & cognati mariti; maritus & cognati uxoris: & de his tantùm accipienda sunt statuta, quæ mentionem affinium faciunt: propterea quod verba in statutis ac legibus municipalibus in strictâ & propriâ significatione capi debeant, *arg. l. 1. §. licet autem. 20. vers. jure igitur dubia, &c. ff. de exercit. act. l. constitutionibus. 24. in fin. ff. ad municipal. l. si servum. 71. §. non dixit prætor. 5. ff. de acquir. vel omitt. hered.* Atque ita docent Jason. *numer. 19.* & Curtius junior. *numer. 78. in l. fin. C. unde liberi.* quos refert & sequitur Treutlerus *ad volumen. 2. disputat. 6. th. ej. 3. ad lit. A. in fin.* ibique in suis resolutionibus Hunnius junior. *vers. Hinc quia in statut. &c. pag. 571.* Porrò quatenus affinitas obstet matrimoniali copulationi, fusius explicat Dn. Collega [illegible] fold. *in dd. delibatis juris ex lib. 23. ff. quæst. 6. pag. 8[illegible] & seq.*

(margin numbers 6 and 7 stand beside "Itaque affines propriè sunt uxor & cognati mariti" and "propterea quod verba in statutis" respectively)

§. Si uxor tua. 9.

Si uxor tua post divortium ex alio filiam procreaverit; hæc non est quidem privigna tua: sed Julianus ab hujusmodi nuptiis abstinere debere ait. Nam constat, nec sponsam filii nurum esse, nec patris sponsam novercam esse: rectiùs tamen & jure facturos eos, qui ab hujusmodi nuptiis abstinuerint.

S U M M A R I A.

1 *In contrahendis matrimoniis non solùm quod licet, sed & quod honestum est, spectari debet.*
2 *A quibus personis, inter quas neque cognatio sit, neq; affinitas, abstinendum.*
3 *Sponsa ab uxore differt, ut sponsalia à nuptiis.*
4 *Matrem sponsæ ducere non licet*

Quan-

1 QUandoquidem in contrahendis matrimoniis
jus naturale, & pudor inspiciendus est, *l. adopti-
vus. 14. §. 2. ff. de rit. nupt.* & non solum quod licet, sed
& quod honestum est, spectari solet, *l. semper in con-
junctionibus. 41 ff. eodem. & l. semper. 197. ff. de reg. jur.
Anton. Faber. tom. 1. Jurisprud. Papin. tit. 9. princ. 6. il-
lat. 2. Schraderus ad hunc tit. part. 2. num. 71. Alberic.*
2 *Gentil lib. 5. de nupt. c. 13.* Idcircò Imperator tres hic
adfert personas, a quibus, licèt neque cognatæ sint,
neque affines, propter honestatem publicam, ac re-
verentiæ præcedentis memoriam, est abstinendum:
ut est filia uxoris post divortium; quæ propriè non
est privigna, utpote dissoluto jam matrimonio pro-
creata. ut est sponsa filii, quæ propriè non est nurus
(Differt etenim sponsa ab uxore, ut sponsalia a nu-
3 ptiis, id est, spes a re ipsa, sive traditio a promissione.
Quanquam negari non possit, secundum Scriptu-
ram, desponsatam viro, etiam matrimonio non con-
summato, vocari uxorem. Quod patet exemplo Ma-
riæ, *Math. 1. vers. 20.* ubi dicitur Josepho: ne timeas
accipere *uxorem* tuam. Idem innuit lex, *Deuter. 22.*
quæ eadem pœna punit scortationem cum desponsa-
ta, qua punitur adulterium: *ut tradit D. Bidembach.
in Prom... ar. connubial. in Append. de causis matrim.
cap. 2. quæst. 2. pagin 531.*) ut est sponsa patris, quę pro-
priè non est noverca, *l. si qua. 12. d. l. adoptivus. 14. §.
4 ultim. ff. de ritu nupt.* Talis quoque est mater sponsę,
quæ propriè socrus non est, *dict. l. 14. in fine. ff. eodem.
Kitzel in Synops. matrimonial. cap. 3. theoremat. 12. lit.
e. pagin. 50.* Quid enim in tantâ personarum copiâ,
cum ea matrimonium inire necesse est, quæ filia, vel
mater vel... putetur? *inquit hic Eguinarius Baro. Et
ea de re videatur quoq; Hubertus Giphanius ad l. nemi
ni 17. circa finem. C. hoc tit. nec non Dn. Collega Besold.
con... 38. numer. 22. & seq. pag. 55. vol. 2.*

§. Illud certum. 10.

Illud certum est, serviles quoque cognati-
ones impedimento nuptiis esse: si forte pater
& filia, aut frater & soror manumissi fue-
rint.

S U M M A R I A.

1 *Matrimonio habetur ratio cognationis servilis, in hereditate non item: ejusq; ratio.*

2 *Servi sunt particip... juris naturalis, non verò civilis.*

3 *Jure civili servus nullos prorsus cognatos, aut parentes habet.*

4 *Inter servos neq; matrimonium, nec contubernium licitum.*

5 *Incestus natura vetitus.*

EX hoc §. rursus notanda est differentia inter ma-
trimonium & hereditatem: quod in illo habea-
tur ratio cognationis servilis, in hac non item, *inf.
initio tit. de servili cognat. l. adoptivus. 14. §. serviles. 2.* 1
*ff. de rit. nupt. l. 1. §. 2. ff. unde cognati. l. 1. §. filio. ff. ad Se-
natusconsult. Tertyllian.* Differentiæ ratio suprà *in §.
affinitatis. 6. hoc tit.* exposita est: quia scilicet in nu- 2
ptiis spectatur jus naturæ; cujus juris servi sunt par-
ticipes, *l. quod attinet. 32. l. jura. 8. ff. de regul. jur.* in he-
reditatibus spectatur jus civile, cujus juris servi sunt
expertes, *d. l. quod attinet. ff. eod. tit.* adeò, ut jure civili
servus nullos nec cognatos, nec affines habeat, nec 3
matrem quidem, aut patrem, aut fratrem, *ut diser-
tè ait Paulus libr. 4. sentent. titul. 10. & Ulpianus in
fragment. Instit. tit. 12. de curatoribus.* Itaque summa
hæc est: in iis, quæ ad jus civile pertinent, nulla est
servilis cognatio, *per d. princip. inf. de servili cognat.*
in iis verò, quæ spectant ad jus naturæ, ut in nu-
ptiis, in alimentis, &c. est & attenditur cognatio
servilis, & etiam affinitatis, *d. l. adoptivus 14. §. ser-
viles. & §. seq. ff. de ritu nupt. Giphanius hic & Ritters-
husius pag. 74.*

Porrò illa verba: *si fortè pater & filia, aut frater &
soror manumissi fuerint,* ideò addit Justinianus: quia 4
quamdiu servi sunt, matrimonium contrahere ne-
queunt, *l. cum ancillis 3. C. de incest. & inutil. nupt.*
Quid ergo, dicet aliquis; an saltem inter eos licitum
erit contubernium, id est, an servo licebit sororem,
matremvé ancillam habere in contubernio? Mini-
mè gentium. Nam propter naturæ honestatem &
reverentiam, servile etiam contubernium inter ejus-
cemodi personas prohiberi palam est. *argum. d. l. ad-
optiv. 14. §. 2. ff. de rit. nupt. & d. l. quod attinet. 32 ff. de
jur.* Cur ita? quia in incestum naturâ vetitum res 5
incidit, *l. ultim. ff. de ritu nupt.* & qui per nuptias
prohibentur conjungi: multò minus per concubi-
natum, aut alio modo consuetudinem habere pos-
sunt, *l. etiamsi. 56. & d. l. ultim. ff. eodem tit. c. discre-
tionem. 6. c. penult. & t. tit. de eo. qui cognovit consangui-
neam uxoris, &c. Mynsingerus, Hunnius & Wesenbe-
cius hic numer. 2.* Licèt malè dissentiant Eguinarius
Baro & Johannes Borcholt *hic numer. 2.* Enimverò
cà de re, cum hodie inter Christianos nullos tales
servos amplius habeamus, frustra quæri & disputari
videtur, uti censet Georgius Schultz *in exposit. arbo-
ris consanguinitatis & affin. cap. 8. memb. 1. numer. 48
pag. 177.*

§. Sunt & aliæ personæ. 11.

Sunt & aliæ personæ, quæ propter diver-
sas rationes nuptias contrahere prohibentur,
quas in libris Digestorum, seu Pandecta-
rum, ex vetere jure collectarum, enumerari
permisimus.

S U M M A R I A.

1 *Tutor & curator, horumq; filii à matrimonio pupillæ removentur.*

2 *Ratio,*

2 *Ratio, cur tutoris filius non possit pupillam patris sui ducere, & ejusdem tamen tutoris filia pupillo nubere queat.*

3 *Nuptiæ inter tutorem & pupillam de Iure Canonico & consuetudine permissa.*

4 *Inter Senatores & humilis conditionis fœminas nuptiæ prohibitæ: jure verò novo licita: adeoq; Nobilis potest hodie ducere plebejam, & vicissim.*

5 *Matrimonium inter præsidem & fœminam provincialem consistere nequit.*

6 *Explicatio l. si quis officium. 38. §. ultim. ff. de ritu nupt.*

7 *Sponsalia hic à nuptiis distinguenda.*

8 *Prohibitio isthac nostris moribus cessat.*

9 *Inter raptorem & raptam quatenus matrimonium interdictum.*

10 *An raptor, matrimonium contrahens cum muliere raptâ, pœnam legalem evitet.*

11 *Pœna stupri quæ sit de jure civili.*

12 *Stuprator contrahendo matrimonium cum virgine corruptâ, stupri pœnam effugere potest.*

13 *Mulier vi rapta, & stuprum passa, ut raptori cohabitet, cogi nequit.*

14 *Nuptiæ inter Propatrem & alumnam jure civili vetita: nostris autem moribus concessa.*

15 *An quis ducere possit eam, quam vivente uxore suâ impragnaverat.*

16 *In decidendis causis spiritualibus attenditur jus canonicum.*

17 *Res mali exempli, & cum scandalo cœtus Christiani conjuncta, omnimodo vitanda, & in Republ. minimè toleranda.*

18 *Nuptiæ inter adulterum & adulteram omni jure prohibita.*

19 *An & quatenus cum solutâ adulterium committatur.*

20 *Quo casu adulter adulteram ducere queat.*

21 *Prohibitio nuptiarum est, vel naturalis sive divina, vel civilis seu humana.*

22 *Dispensatio in prohibitione naturali & divinâ locum non habet.*

23 *Cur Iustinianus de matrimonii dissolutione hic non tractârit.*

24 *Matrimonium solvitur morte naturali alterutrius conjugis, & divortio.*

25 *Superstiti conjugi integrum esse ad secundas nuptias transire, tam ex legibus civilibus, quàm ex Sacris literis, luculenter evincitur.*

26 *Qualiter mors absentis conjugis probetur.*

27 *Morte civili sive deportatione matrimonium non dirimitur.*

28 *Declaratur l. si quis sic stipuletur. 56. ff. solut. matrim.*

29 *Olim servitute solvebatur matrimonium: hodie non item.*

30 *Divortium quid, & unde.*

31 *Differentia inter divortium & repudium.*

32 *Prima divortii causa, adulterium.*

33 *Cur ob adulterium fiat divortium.*

34 *Vtrùm divortio propter adulterium facto, parti innocenti sit permittendum ad secundas nuptias convolare, vivente adhuc adulterâ.*

35 *Sententia affirmativa, ceu æquior & communior, probatur.*

36 *Pœna suos auctores tenere debent.*

37 *Multiplicare inconveniens, non est solvere argumentum.*

38 *Verus intellectus dicti Christi Luc. 16. v. 18. & Marc. 10. v. 11. & 12.*

39 *Vno loco omissum, ex aliis plenioribus locis supplendum.*

40 *Exponitur locus Pauli 1. Cor. 7. v. 10. & 11.*

41 *Item d. cap. 7. v. 39. & ad Roman. c. 7. v. 2. & 3.*

42 *Consideratur pronunciatum Christi Matth. 19. v. 6.*

43 *Adulteri morte puniendi.*

44 *Ante divortium adulterium veraciter probandum: ibiq; ad instantias respondetur.*

45 *Quatenus conjugi nocenti peccatum remittendum propter prolem.*

46 *Pudicitia læsa restitui nequit.*

47 *Reconciliatio inter conjuges diligentissimè tentanda.*

48 *Baptismi Sacramentum fide perditâ non amittitur.*

49 *Matrimonium verè Sacramentum non est.*

50 *An & quatenus nocenti personæ concedendum, ut ad secunda vota pervenire valeat.*

51 *Magistratus non debet esse durior ipso Deo.*

52 *Maritus contra uxorem adulteram, vel criminaliter, vel civiliter, regulariter agere potest.*

53 *Hujus regulæ exceptiones.*

54 *An & quatenus compensatio delicti cum delicto admittatur.*

55 *Disciplina publica transactio sive compensatio privatorum nihil præjudicat.*

56 *Maritus mores uxoris improbare nequit, quos ipse aut antè corrupit, aut postea probavit.*

57 *Quatenus uxor excusetur, si probabiliter credens, virum absentem esse mortuum, alii nupserit.*

58 *Voluntate ac modo sublatâ, omnis actus est indifferens.*

59 *Per vim vitiata, non verè vitiata creditur.*

60 *Mores serò accusantur, qui iidem approbari videntur.*

61 *Num justa matrimonii rescindendi sit causa, si quis vitiatam ab alio, pro virgine ignorans duxerit.*

62 *Recensentur Interpretes negativam defendentes.*

63 *Recensentur Interpp. affirmativam veriorem asserentes.*

64 *Mulier corrupta capitali supplicio afficienda.*

65 *Instantiæ quædam diluuntur.*

66 *Iosephus cum Maria conjuge, sibi de adulterio suspectâ, divortium secretò facere instituens, à justitiâ commendatur.*

67 *Quatenus exemplis quoq; judicandum.*

68 *Emptio rescinditur, si quis mulierem corruptam pro virgine per errorem emerit: ibiq; ad instantiam respondetur.*

69 *Deficiente conditione matrimonij generaliter subintellectâ, deficit quoq; conjugij promissio.*
70 *Dolus malus quatenus contractus tum bonæ fidei, tum stricti juris vitiet.*
71 *Contractus matrimonij maximè bonæ fidei.*
72 *Ex dolo & improbitate suâ lucrum sentire nemo debet.*
73 *Dolus incidens quid operetur.*
74 *Error in substantiâ matrimonium vitiat.*
75 *Error in matrimonio contrahendo quotuplex sit, remissivè.*
76 *Sponsa de præsenti pro verâ uxore habetur.*
77 *Tristes consequuntur exitus, ubi maritus cum stupratâ vivere cogitur.*
78 *Lenocinij crimen contrahit, qui in adulterio deprehensam uxorem retinet.*
79 *Vxorem adulteram retinens, stultus & injustus censetur.*
80 *Memorantur exempla profanorum Scriptorum.*
81 *Nuptiæ simulatæ nullius sunt momenti.*
82 *Leonis Novellæ quatenus recipiendæ.*
83 *Quod quisq; juris in alterum statuit, eodem jure & ipse uti debet.*
84 *Correlativorum idem judicium.*
85 *Argumentum à correlativis quando procedat.*
86 *Fœdior in fœminâ putatur libido, quàm in masculo.*
87 *Mulier pro infami habetur, quæ se corrumpi passa est: masculus non item.*
88 *Mulier nupta, & ab alio compressa, partum adulterinum marito subjicit.*
89 *Christiana religio adulterium in utroq; sexu pari ratione condemnat.*
90 *Eadem à viro, quæ ab uxore, debetur castitas.*
91 *Peccata latentia vindictam non habent.*
92 *Hodie maritum super adulterio accusare uxori permittitur.*
93 *Iniquum est, ut quis de alio judicare velit, & judicari de se nolit.*
94 *Quatenus vir sit caput mulieris.*
95 *Sententia Pauli, 1. Corinth. 7. v. 4.*
96 *Non minores sunt labes animi vitiati, quàm corporis.*
97 *Nemo sine crimine sive vitio animi vivit.*
98 *Quieta conjugia distrahi, & occulta delicta detegi non debent.*
99 *Delicta levia dissimulanda: non item gravia.*
100 *Delicta puniri, Reipublicæ interest.*
101 *Quatenus suũ cuiq; præcepto tribuendum obsequiũ.*
102 *Sensus l. si uxor. 13. §. fin. ff. ad l. Iul. de adult.*
103 *Conditio hæc (ducam te, si virginem te invenero) tanquam turpis improbatur.*
104 *Absurdum est, tacita prævalere, plusq; operari expressis.*
105 *Quilibet præsumitur bonus, donec contrarium probetur.*
106 *Tacitum non plus operari debet, quàm expressum.*
107 *Filiusfamilias repudiando hereditatem, quatenus patri præjudicet.*
108 *Remissio juramenti calumniæ quatenus valeat.*
109 *Expressus juris error sententiam vitiat: non æquè tacitus.*
110 *Contractus libero consensu perfecti, ampliùs rescindi nequeunt.*
111 *Consensui nihil tam contrarium, quàm error.*
112 *Mens & explicatio l. qui cum alio. 19. & l. quod quis ex culpa. 203 ff. de reg. jur.*
113 *Pro muliere præsumitur, quod virgo sit.*
114 *Multis simulationum involucris natura uniuscujusq; obtenditur.*
115 *Consideratio l. alioquin. 11. §. 1. ff. de contrah. empt.*
116 *Matrimonium individuam vitæ consuetudinem continet.*
117 *Explicatur l. Barbarius. 13. ff. de officio Prætor.*
118 *Benè à servo gestum reprobari nullo modo debet.*
119 *Argumentum à contrario sensu fortissimum & frequentissimum.*
120 *Ex diversis ac separatis nihil infertur.*
121 *Quatenus falsa causa actum vel contractum non vitiet.*
122 *Salmo Princeps tribus Iuda, & Oseas Propheta publicas meretrices duxerunt uxores.*
123 *Non minimum charitatis opus censetur, meretricem in uxorem ducere, sicq; remissionem peccatorum mereri.*
124 *Non exemplis, sed legibus judicandum.*
125 *Responsio ad exemplum de Propheta Osea.*
126 *Consilium non est obligatorium.*
127 *In meretrice nulla est spes fidei, vel certitudo pudicitiæ: & nemo suis operibus etiam optimis, remissionem peccatorum meretur.*
128 *Sæpè leves quidam mariti, ob qualescunq; suspiciones, uxores suas falsò traducunt atq; diffamant.*
129 *Accusator & diffamator intentionem suam evidenter non probans, injuriarum tenetur, & ex lege Mosaicâ gravi pœnâ afficitur.*
130 *Quânam pœnâ sit afficienda fœmina, quæ post desponsationem à tertio se impregnari passa est: & nunquid maritus separationem petere possit, quando post confessionem uxoris, de impregnatione factam, cum ipsa carnaliter consuescere perrexit, remissivè.*
131 *Secunda divortij causa est, malitiosa desertio.*
132 *Nemo sine culpâ, jure suo privandus.*
133 *Laquei conscientiæ innocentis personæ non injiciendi.*
134 *Verus & genuinus sensus Auth. hodie. C. de repudiis. item 1. Cor. c. 7. v. 15. & Matth. c. 5. v. 32. & c. 19. v 9.*
135 *Christus cum Paulo conciliatur: & an matrimonium diversitas religionis dissolvere queat, indicatur, remissivè.*
136 *Tertia divortij instituendi causa est, impotentia.*
137 *Quando ista causa locum habeat.*
138 *Finis matrimonij duplex: procreatio sobolis, & evitatio fornicationis.*
139 *Causa efficiens matrimonij consensus, cui error contrarius.*

199 *Responsum juris super quæstione: an sororis defunctæ uxoris filiam quis ducere; & quatenus Magistratus dispensare possit?*
200 *Dispensatio contra jus divinum & naturale non permittenda.*
201 *Inter quos affines prohibeantur nuptiæ.*
202 *Casus excepti regulam confirmant in non exceptis.*
203 *Permissa omnia censentur, quæ specialiter non sunt prohibita.*
204 *Bezæ & aliorum Theologorum sententia.*
205 *Magistratus non debet judicari sapientior ipso Deo.*
206 *Primus affinitatis gradus in linea transversa, non dirimit matrimonium jure naturali.*
207 *Causa ad impetrandam dispensationem sufficientes.*

HOc ex loco colligere promptum est: nuptias non solùm propter cognationem, vel affinitatem esse prohibitas: sed alias etiam ob causas perso-
1 nis quibusdam interdictas. Etenim primò tutor vel curator, horumque filii a matrimonio pupillæ, vel adultæ, Senatusconsulto removentur *l. tutor. 36. l. Senatusconsult. 59. l. quanquam. 62. l. libertum. 64. §. 1. ff. de rit. nupt. l. tutor. 15 ff. de sponsal. l. qui pupillam. 7. ff. ad l. Iul. de adult. tot. tit. C. de interd. matr. inter pupill. & tut. seu curatorem, filiosq; eorum.* Tametsi inter filiam tutoris, ejusdemque pupillum justæ nuptiæ contrahantur, *d. l. libertum. 64 §. ult. ff. de rit. nupt. l. curato-*
2 *rem. 5. C. de interdicto matrim. inter pupillam, &c.* Ratio diversitatis, cur scilicet tutoris filius non possit pupillam patris sui ducere, & ejusdem tamen tutoris filia pupillo nubere queat, hæc esse videtur: quia jus illud introductum est: ne tutor vel filius ejusdem, matrimonium hoc ineundo, rationes tutelæ subterfugerent, *d. l. libertum. 64. §. 1. v. cùm ideo prohibuerit. ff. de rit. nupt. l. si tutor. 7. C. de inter. matr. int. pupill &c.* Facilimè namque pupillæ, quam vel tutor, vel filius uxorem duceret, persuadebunt; imò vel metu, vel violentiæ terrore proposito imperabunt: ut ne ullo tempore rationes administratæ sive gestę tutelę reddi sibi flagitet. Quod periculum non subest in pupillo. In hunc siquidem cùm uxor, nempe tutoris filia, potestatem imperandi nullam habeat: haud verendum est, ne vel per metum, vel violentiam aliquid ejusmodi ab eodem extorquere valeat. Cæterum rationibus tutelæ à tutore redditis & tempore, intra quod pupilla restitutionem in integrum impetrare potuit, effluxo; cùm prohibitionis ratio cesset: cessat utique etiam ipsa prohibitio, *d. l. quanquam. 62. §. ult. ff. de ritu nupt.* itemque illa cessat, si pupilla tutori, ejusvè filio, à patre desponsa, destinatavé, vel testamento nominata fuerit, *l. tutor vel curator. 36. l. non est matrimonium 66 ff. eod. tit. Vult. in princ. hujus tit. num. 36. Donell. lib. 13. Commentar. de jur. civil.*
3 *c. 19 pag. 199.* Sanè de jure canonico, & consuetudine Germaniæ matrimonium inter tutorem & pupillam admitti, plerique tradiderunt, *Goffredus & Ioan. Andreæ, hosq; referens Angel. Aretin. hic num. 2. Conrad. Mauser. in vers. septimò, &c. Schneidevvin. part. 3. numer. 14. vers. octavò, &c. Heigius numer. 6. D. Bocer. numer. 9. pag. 114. Felinus in cap. 1. num. 11. de sponsalibus. Saliset. in l. fin. Cod. de interdict. matrim. Wurmser. tit. de matrimon. observ. 2. Rittershus. lib. 1. differentia. jur. civ. & can c. 20. Ioach. à Beust in tractat. de sponsalib. c. 21. in fine. & Sichard. consil. 1. matrimonial. num. 8. & cons. 3. num. 58. cum seqq. Authores consultation. Saxonicar. in append. matrimon. libr. 1. c. ult. hosq; referens Kitzelius in Synops. matrim. cap. 3. theorem 16. lit. f. & g.* Vide aliter sentientem Joannem Bechstadium *in tract. de collatione jurium connubialium part. 1. c. 5. pag. 20.*

Deinde inter Senatores vel filios Senatorum, & 4
eorum libertinas, vel aliàs vilis & humilis conditionis fœminas, nuptiæ contrahi nequeunt: ne videlicet ordo Senatorius hujusmodi nuptiis contaminetur, aut dedecoretur, *l. oratione. 16. 16 l. lege Iulia. 44. l. à Divo Pio. 58. ff. de ritu nupt. l. filiam. 9 ff. de Senatorib. l. si rogatus. 20. §. matrimony. ff de manumissis vindicta. l. si libertam. 28. hoc tit. l. humilem. 7. C. de incest. & inutil. nupt. Vlpianus in fragment. titul. 13.* Quod tamen postea Justinianus suâ constitutione *Novellâ 78. c. 3.* sustulit, quam Irnerius Jurisconsultus retulit *in Authent. sed de novo jure. C. de nupt Rittershus. lib. 1. cap. 22.* Unde consequens est, quod hodie Nobilis possit ducere plebejam, & vicissim: hac tamen observatâ differentiâ, ut uxor plebeja & liberi ex eâ suscepti sequantur conditionem patris nobilis: uxor verò nobilis & liberi ex eâ suscepti sequantur conditionem patris plebeij, *arg. §. 1. infr. de legitima agnator. success. l. assumptio. 6. §. 1 ff. ad municipalem. l. mulieres. 13. C. de dignitatib. c. 2. ibiq; glos. super verb. potestate de conversione infidelium. Tiraquell. de nobilit. cap. 15. num. 22. cum seq. Sichard. Gilkenius & aly. ad l. partum. 7. C. de rei vindicat. Schrader. ∫ ad tit. de ingenuis. num. 5. & seqq. Henning. Arnisæus in tractat. de jure connubior. cap. 3. sect. 6. eosq; laudans noviter Kitzelius d. Synopsi matrimonial. c. 3. theorem. 16. ad lit. b. pag. 62.* Quibus addatur Burchardus Berlichiùs *in tract. de jure novercar. part 1. art. 2. sect. 9. n. 191 cum seqq. pag. 46. & seq.* nec non Wurmser. & Schvveinitz. *exercit. 4. de jure publ. quæst. 12. pagin. 465. & seq.* Hincque oppidò eleganter canit Joannes Audœnus *lib. 2. epigrammat. 102.*

Vir quamcunq; Comes duxit, Comitissa vocatur:
Non semper, nupsit cui Comitissa Comes.
Sic à Sole suum derivat Cynthia lumen:
Sol à se lucem, non aliunde, petit.

Sic quoq; inter Præsidem seu magistratum provincialem, ejusvé filium, & fœminã provincialem, matrimonium consistere non potest, *l. si quis officium. 38. l. qui in provincia. 57. ff. de rit. nupt. l. unic. C. si rector provinciæ. & tit. C. si quacunq; præditus potestate, &c.* Ratio hujus prohibitionis est: quia potentatus matrimo-

trimonium, quod liberum esse debet, cogere videa-
tur, *l. præfectus. 63. ff. de rit. nupt. Ant. Fab. tom. 1. Iurispr.*
6 *Papin. tit. 9. princ 6. illat. 21.* Quod autem *in d. l. si quis*
officium. 38. §. ult. ff. de ritu nupt. adstruitur: eum, qui in
provinciâ officium administrat, non prohiberi in eâ
provinciâ filias suas in matrimonium collocare: ejus
ratio, cùm in filiis aliter sit constitutum, hæc indi-
canda est: quia scilicet in filiabus elocandis nihil
prorsus violentiæ timendum est. Nemo enim facilè
filiam suam (quam intimè amare præsumitur) invito,
quantumvis prædiviti, obtrudet: cùm mariti in illam
sævitia & iracundia metuenda sit, si, qui invitus eam
ducere coactus fuit. Contrà verò maritus uxoris,
quæ compulsa est ad nubendum, asperitatem sive vi-
olentiam non veretur: cùm illa propter imbecillita-
tem fragilitatemque sexûs ad imperandum, & vim
metumve marito incutiendum idonea non intelliga-
7 tur. Cæterùm hic sponsalia sunt distinguenda à nup-
tiis. Illis enim, qui in aliquâ provinciâ officium ali-
quod gerunt, non interdictum est sponsalia contra-
here: ita tamen, ut officio sive administratione depo-
sitâ, nihilominus desponsatæ sit liberum, an sponsalia
illa rata, nec ne, esse velit, arris tantummodo reddi-
tis, quas acceperit. Veterem autem sponsam, hoc est,
eam, quam ante adeptum officium quis sibi despon-
sarit, in officio ducere prohibitum non est: quòd me-
tus coactionis sive terroris eo in casu non subsit; qui
metus prohibitioni illi causam dedit, *d. l. si quis offici-
um. 38. l. eos qui 65. §. fin. ff. de ritu nupt. Donell. libr. 13.*
8 *comment. de jur. civ. cap. 19. p 198 n. 36. & seq.* Verùm
enim verò & isthanc prohitionem nostris moribus
unà cum antiquâ Reipublicæ formâ recessisse, refert
Vulteius in princ. hujus tit. num. 35. & Rittershus d. lib.
1. differ. jur. civ. & can. c. 20. in fine.

9 Præterea inter raptorem & raptam matrimonium
est interdictum: adeò, ut raptor ultimo supplicio sit
plectendus, *l. unic. C. de rapt. virg. can. de puellis. & *
can placuit. 11. caus. 36. quæst. 2. & explicabitur latiùs in
§ item lex Iulia de vi publica. 8. infr. de publ. jud. numer.
28. & seqq. Quamvis in hoc etiam per jus novum ca-
nonicum à jure civili recessum sit, *c. penult. & ult. de*
raptorib. Rittershus. d. libr 1. c. 21. & in expositione No-
vellar part. 12. c. 11. numer. 2 & 7. Vide Franciscum Zy-
pæum in jure pontificiu novi analyticâ enarration. libr.
4. de sponsalib. num. 24 cum seqq pag. 422 & seqq.

10 Sed jam insignis excutienda venit quæstio: Utrùm
raptor, contrahens matrimonium cum muliere rap-
tâ, pœnam illam, à lege civili propter raptum impo-
sitam, virtute posterioris sanctionis canonicæ evitet?
Et evitare, ut verior; ita communior Doctorum sen-
tentia videtur. Eaque maximè probatur *per text. in d.*
c. penult. & c. fin de raptorib. quibus expressè sancitum
est: raptam puellam legitimè posse contrahere ma-
trimonium cum raptore: & vice versâ, raptorem pos-
se contrahere matrimonium cum puellâ raptâ. Unde
sine ullo negocio cognoscitur; quòd in istis locis
præsupponatur, raptorem matrimonium cum raptâ
contrahentem, pœnam legalem sustinere non debe-
re. Si enim secundùm dispositionem juris civilis rap-
tor eo etiam casu, quo matrimonium cum raptâ con-
traxit, statim mori deberet: frustrà, imò absurdè &
ineptè jus Canonicum contra jus civile constituis-
set; quòd matrimonium inter raptorem & raptam
consistere posset. Quò facit etiam; quòd etsi jure ci- 11
vili pœna stupri cum virgine sine vi commissi, regu-
lariter est in honestioribus publicatio partis dimidiæ
bonorum eorum: in humilioribus verò corporis co-
ërcitio cum relegatione, *ut audituri sumus in §. item*
lex Iulia de adulteriis. 4. infr. de public. jud. hæc tamen
pœna de jure Canonico per stupratorem evitatur, si
ipse virginem à se corruptam in uxorem ducat, aut
competenter doter, *cap. 1. & 2. extr de adulter.* Ex qui- 12
bus per argumentum à simili infertur: Quemadmo-
dum stuprator, contrahendo matrimonium cum vir-
gine corruptâ, stupri pœnam à jure civili impositam
evitat: sic etiam raptor, matrimonium contrahens
cum raptâ, pœnam raptûs à lege civili statutam evi-
tare debet. *Atq; ita tenent Paulus de Castro in l. rapto-*
res. 54. C. d. Episcop. & Cleric. Ioannes Calder. in d. c.
fin. de raptorib. Augustin. de Arimino in additionib. ad
Angel. de malefic. Mauserus in hoc §. nostro Schneide-
wvin. hic part. 3. num. 14. vers. septimò, &c. Thom. San-
chez tom 2. de matrimon. lib. 7. disputat. 12. quæst. 3. nu-
mer. 28. & quæst. ult. num. 41. & seqq. Tametsi opinio-
nem contrariam in puncto juris veriorem esse, eam-
que in casibus occurrentibus debere practicari, hoc
est, raptorem non obstante matrimonio, pœnâ à lege
civili contra raptores impositâ, posse puniri, noviter
demonstrare annitatur Ludovicus à Peguera *in quæst.*
criminal. q. 41. n. 5. & 8. Planè si mulier vi rapta, & stu- 13
prum passa, raptori cohabitare nolit: ad consumman-
dum cum illo matrimonium officio judicis omninò
cogi non debet, *ut rectè monet* D. *Bidembach. in Prom-*
tuar. connub. in Append. c. 4. Nec obstat, quod obstare
videri posset, exemplum illud in Sacris decantatum
Benjamitarum, à quibus mulieres in Silo raptæ, rap-
toribus cohabitare cogebantur, *Iudic. 21. v. 23.* Præ-
terquam enim quòd exemplum & factum fuit singu-
lare: raptus ille, quia non libidinis, sed necessitatis e-
rat, & jubente decreto populi Dei (ex causa probabi-
li & honestâ) fiebat, non erat peccatum; *ut ex Domino*
Parente suo annotavit D. D. *Andreas Osiander in mar-*
gine super hunc locum, Nec raptarum patres & fratres
eâ de re adversum raptores conquesti leguntur: & si
conquesti essent, placidis verbis cum ipsis fuisset
transactum: *Misereminí eorum: non enim rapuerunt eas*
jure bellantium, &c. v. 22.

Denique nuptiæ censentur prohibitæ inter pro- 14
patrem & alumnam, sive de sacro baptismate suscep-
tam: quia hæc loco filiæ esse putatur, *l. si quis alum-*
nam. 26. vers. ea videlicet. C. de nupt. atque adeò ibi pa-
terna affectio inducitur: unde etiam vulgò hanc ne-
cessitatem appellitant compaternitatem. Canonistæ
sanè volunt, ex hac susceptione nasci cognationem
spiritualem, non tantùm inter suscipientem: & sus-
ceptam personam: sed etiam inter propinquos ea-
rum:

rum: & hujus cognationis constituerunt aliquot gradus, sicut & affinitatis, *tot. tit. ext. de cognatione spirituali.* & *caus. 30. quæst. 3.* & *4. Ritterhus. libr. 1. differentiar. jur. civ. & can. cap. 15. M. Anton. Cucchus libr. 3. Institution. juris Canon. tit. 15. D. Besold. in discurs. de nupt. cap. 10. num. 11. pag. 56.* Kitzel. *in Synops. matrim. cap. 3. theoremat. 10. lit. a. b. c.* & *d. pag. 43.* & *seq.* Verùm de hac, & aliis quibusdam juris Pontificii impiis prohibitionibus, a nostris Ecclesiis jam dudum explosis, tacitoque consensu per desuetudinem abrogatis, ad nauseam usque pertractant Angelus *hic* & *Covarruvias in Epit. in lib. 4.* Decretal. *part. 2. c. 6. §. 3. cum seqq.* & *Mozz. in tractat. de matrimon. colum. 7. numer. 11.* & *seqq.* De iisdem videantur *Monnerus in tractat. de Matrimon. part. 4. cap. 5.* & *part. 5. capite 15. Schraderus ad hunc tit. part 2. num. 70. Alberic. Gentil. de nupt. lib. 5 c. ult. Paul. Tarnov. de conjug. libr. 1. cap. 64. cum seqq. Beza in tract. de repudiis & divort. pag. mihi 134. Melanthon. in loc. commun. de conjugio. Pfeil. cent. 1. consil 5. eosq; cum aliis nonnullis referens Arithmæus in periscul. secundis disp. 2. pag. 39.* & *seq.* Quibus addatur Bechstadius *in d. tract. de collat. jurium connubial. cap. 3. pag. 12.* & *seqq.* Linglois *decis. Iustin. 17. quæst. 1.* & *3. fol. 189.* & *seqq* nec non Georgius Schultz *in expositione & arboru consanguinitatis & affinitatis. cap. 8 memb. 1. num. 54. cum seq. pag. 182.* itemque Zypæus *d. lib. 4. tit. de cognat. spirit. pag. 428.* & *seq.*

15 Illa non parvi momenti quæstio hic discutienda occurrit: an quis ducere possit eam, quam vivente uxore suâ imprægnaverat? Et (non attentâ contrariâ Bezæ *d. tractat. de repudiis & divort.* opinatione) affirmativè concludendum videtur, *per textum apertum in c. significasti. 6. ext. de eo, qui duxit in matrimonium, quam polluit per adulter.* ubi cum civis quidam Spoletanus mulierem, cum quâ stante matrimonio, consueverat, post mortem uxoris suæ sibi desponsare constituisset: id ipsi permitti debere, Pontifex Innocentius rescripsit: modò illi in mortem uxoris prædefunctæ nihil sint machinati: nec priori uxore vivente, fidem sibi dedissent de matrimonio post mortem

16 uxoris contrahendo. Quæ Pontificis constitutio cùm clara & evidens sit: utique secundùm eam judicandum erit. Siquidem in foro & judiciis receptum est; ut in decidendis causis spiritualibus, cujusmodi censentur etiã causæ matrimoniales, jus Canonicum attendatur, indeque decisiones petantur, si Jure Canonico decisa sacris literis non contrarientur: prout in casu *d. c. significasti.* nihil deprehenditur, quod juri divino adversetur, vel aliter eo jure dispositum reperiatur. Et ita Facultatem juridicam in Academia Gissenâ, ad consultationem Magistratûs, sub cujus jurisdictione talis casus contigerat, respondisse testatur Henricus Rebelstrã, *decisionum forens. libr. 1. decis. 13. pag. 153.*

17 Huic decisioni non obstat, res mali exempli, & cum scandalo cœtûs Christiani cõjunctas, omnimodo vitari, nec in Republ. ferri debere, *argum. l. observandum 47. ibi, iniqui exempli. ff. de judic.* & *l. exemplo perniciosum. 7. C. de probationib.* Etenim negatur, nuptias in nostro casu (quo viduus duxit fœminam, quam vivente priori conjuge impraegnaverat, liberâ illâ existente, nec ulli alii vinculo conjugali obligatâ) cum offendiculo ac scandalo cœtûs Christiani conjunctas esse, vel inde honestatem publicam lædi: quippe cùm antea læsa hoc modo restituatur, & quod antè fuit scandalum tollatur, civesque offendi desinant, vitâ libidinosâ in honestam vitæ societatem sive conjugium commutatâ. Nec dici poterit, exemplo perniciosum esse, hujusmodi nuptias admitti. Cùm enim non permittantur istiusmodi nuptiæ, quando in mortem prioris conjugis quid fuit tentatum, vel quando constante adhuc matrimonio priore intervenit aliqua promissio de posteriore ineundo. *d. c. significasti. 6. ext. de eo, qui duxit in matrimonium, quam polluit. per adult.* certe eo ipso omne, quod alioqui timeri potuisset, periculum amovetur, & præcavetur: ne spe sive cogitatione futuri matrimonii, mariti uxoribus, vel vicissim uxores maritis mortem machinentur.

Similiter non obstat, quòd inter adulterum & adulteram nuptiæ contrahi nequeunt, prohibente ita tum jure civil. *l. Claudius. 13. ff. de his, quæ ut indignis auferunt.* tum Canonico. *can. 1.* & *3 caus. 31. quæst. 1. c. super hoc. 3 ext. de eo, qui duxit in matrimon. quam polluit per adult.* & adulterium non id tantùm esse dignoscitur, quod cum alteriùs uxore committitur, sed & quando maritus cum solutâ rem habet. *can. nemo. 4. caus. 32. quæst. 4.* & *can. non mœchaberis 15. caus. 32. quæst. 5.* Non, *inquam*, hoc obstat: quia inter stuprum & adulterium utroque jure accuratè distinguitur: ita adulterium non sit, nisi quando alieni thori violatio subest. *l. inter libertas. 6. §. 1.* & *l. stuprum 34. §. ultim. ff. ad l. Iul. de adulter. l. inter stuprum. tot. in princip. ff. de verbor significat. can. 2. caus. 36. quæst. 1.* Tametsi aliàs in genere & παγχλῶς loquendo omnis illicitus coitus pro adulterio reputetur & nominetur: eoque pertinent canones in contrarium adducti. Deinde quòd & civili & canonico jure nuptiæ inter adulterum & adulteram prohibitæ dicuntur: id disertè limitatur & restringitur, nisi illi priùs, actâ pœnitentiâ, nihil in mortem defuncti conjugis machinati fuerint, nec de futuro matrimonio, vivente conjuge, quicquam tractaverint. Hoc quippe casu adulter & adultera conjugio jungi permittuntur, *can. 3. in fin.* & *seqq. caus. 31. quæst. 1. d. c. super. 3.* & *d. c. significasti. 6. ext. de eo, qui duxit in matrimonium,* &c. Atque ita in terminis tenere Jacobum Tomingium, *in decisionib. quæst. illustrium. decis. 28. num. 7.* testis est Henricus Rebelstrã *d. decis. 13. pag 60. ubi de hac quæstione fusiùs dissertat.* Eidem adstipulantur sententiæ Schrader. *ad hunc tit part. 2. num. 86.* Philipp. Melanchton. *in locis communib. de conjug. (ubi pro confirmatione hujus opinionis allegat exemplum Davidis & Bethsabea lib. 2. Samuel. c. 11.* & *12.)* eosque referens Johan. Kitzel. *in Synops. matrimon. cap. 3. theorem. 19. lit. f pag. 75.* & *seq.* Quibus addatur David Döringius *in Bibliotheca Iurisconsul-*

riconsultorum. tom. 1. verb. adulterium. numer. 293. fol. 754.

21 Quoniam verò ex iis, quæ *in §. 1. s. h. t.* allata sunt, abundè constat: prohibitionem nuptiarum esse duplicem: naturalem & civilem, vel *(ut alij distinguunt)* divinam & humanam: idcircò diligenter observandum est, quòd Princeps sive Magistratus, vel etiam Papa, prohibitionem civilem seu humanam, urgentes & honestas ob causas, indulgentiâ remittere, vel *(ut vulgò loquuntur)* cum eâ dispensare possit; *§. penult. supr. de jure natur. gent. & civ. l. si Senatori. 31. ff. de rit. nupt. l. ultim. C. de incest. & inutil. nupt. tot. tit. C. si nuptia ex rescripto petantur.* Omnes quippe humanas leges & constitutiones jus divinum & naturale superat: ac proinde dispensatione humanâ permitti nequeunt, quæ jure divino vel naturali prohibita sunt. *can. non licet imperatori 2. distinct. 10. innotuit. 20. ibi. cùm non habeat imperium par in parem. ext. de elect. cap. cùm tanto 11 ext. de consuetud. can. quis nesciat. 8. dist. 9 can. sunt qui: dum. 6. caus. 25. q. 1.* D. *Hafenreffe rus in loc. Theolog. loco 10. de conjug. pag. mihi. 769. edit. 3. Schegkius in delibat. jur. disp. 2. thes. 50. Kling. in tr. matrim. causar. titul. de dispensat pag. 56. Laurent. Kirchovius cons. 27. n. 15. & seqq. tom. 2. cons. matrimonial. Iurisconsult. Germanor. Laurent. de Pinu cons. 2. num. 9. & seqq. Giphan. ad l. nemini. 17. C hoc tit. Basil. Monner. d. tract. de matrim. part. 4. c. 3. Ioach. à Beust. de matrim. c. 56. Fernand. Vasquius libr. 1. controvers. illustr. c. 25. Speculat. in tit. dispensat. libr. 1. vers. nunc breviter nu. 4. Erasm. Sarcer. de conjug. part. 4. pag. 210. Lamb. Danaus Ethic. Christ lib. 2. in precepti 7. explicatione. c. 14. pag. 224. & seq. Menoch de arbitrar. jud. quæst. casu. 420. num. 19. cum seq. & in tract. de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 10. num. 34. & sequent. Zanch. de conjug. lib. 4. c. 1. pag. 703. th. 7.* Quos posteriores etiam citat & sequitur Heigius *hic num. 10. & seqq.* Quibus addantur Ioan Stuck. *Exercit. Iustin. part. 1. decad. 2. assert. 6. lit. H pag. 160.* Kitzelius *in Synops. matrimonial cap. 2. theoremat. 2. & 3. per tot. pag. 10. cum seqq.* cum Arithmæus *in periculis secund. disp. 3. pag. 59. seq.* Bechstad. *d. tractat. de collat. jur. connubial. part. 1. cap. 11. pag. 95. & c. 12. pag. 1. & cap. 13. pag. 112. & seqq.* Georg. Schultz *in exposit. arboris consanguinit. & affinitat. c. 8. memb. 2. pag. 219. & seqq.* Döringius *d. tom. 1. verb. affines. nu. 95. fol. 1089. & numer. 102. in fine. cum seq. fol. 1092.* itemque D. Besoldus *in compendio juris privati dissertat. 1. cap. 3. th. 47. pag. 72.* Præterea, citra ullum veritatis præjudicium, posito & concesso: Principem sive Papam ex merâ & absolutâ suâ potestate, præter & contra jus dispensare, vel potius dissipare posse: an propterea is, cum quo dispensat, in conscientiâ tutus, & coram Deo excusatus erit? Minimè gentium. *gloss. notabilis in c. non est. 5. in verbo. adimplere. ext. de voto, & voti redempt.* Etenim ædificat ad gehennam, qui facit aliquid contra conscientiam. *c. literas. 13. post princip. ext. de restitut. spoliator.* Quamobrem ritè pieque concluditur: nec Pontificem Romanum, nec concilia, nec alium quemlibet Magistratum, contra Dei & naturæ leges dispensare posse: quas si violare, si perrumpere, aut quovis modo labefactare tentabunt, divinæ majestatis rei erunt:

———*Nec tamen* (ut Poëta verissimè canit) *hos tu*
Evasisse putes, quos diri conscia facti
Mens habet attonitos, & surdo verbere cædit,
Occultum quatiente animo tortore flagellum.
Pœna autem vehemens, ac multò sævior illis,
Quas & Caditius gravis invenit, & Rhadamanthus,
Nocte dieque suum gestare in pectore testem.

Quia porrò hactenus expositum est: tum quæ matrimonii impedimenta sint: tum quando illud, à quibus & quatenus ritè contrahatur: nune, ut hujus usu frequentissimæ materiæ plenior habeatur cognitio: non hoc à loco alienum, aut abs re fore arbitror, si de matrimonii legitimè contracti dissolutione (quam Imp. Justinianus hoc titulo non attigit) quædam subjiciantur. Ideò autem Justinianus de matrimonii dissolutione hic non explicuit: quòd ei propositum erat tractare de nuptiis, quatenus iis patria potestas acquiratur. Ad quam acquisitionem tantum abest, ut dissolutio matrimonii quicquam faciat; ut etiam, matrimonio soluto, liberi, qui posteà ex fœminâ nascuntur, in potestate mariti illius, à quo fœmina ista est separata, non nascantur, *ut rectè tradit Vultejus in §. si adversus. 12. infr. h. t. num. 17.* 23

Cæterum matrimonium duobus dissolvitur modis: morte naturali alterutrius conjugis, & divortio, *l. sed si maritus. 14. §. sive autem. & §. seq. ff. qui, & à quib. manumiss. liberi non fiunt. l. 1. ff. de divort. & repud.* Matrimonio per mortem naturalem soluto, superstiti conjugi integrum est ad secundas nuptias transire sive convolare, non tantùm jure civili, *l. liberorum. 11. §. Pomponius. 2 ff. de his, qui not. infam. l. 2. C. de secund. nupt.* sed & divino jure. Paulus namque diserte ait, *1. Cor. 7. v. 39.* Mulier alligata est legi, quanto tempore vir ejus vivit. Quòd si dormierit vir ejus, libera est ad nubendum, cui vult, tantùm in Domino. *Et Rom. 7. v. 2. & 3.* inquit: Quæ sub viro est mulier, vivente viro, alligata est legi: si autem mortuus fuerit vir, soluta est à lege. Igitur vivente viro, vocabitur adultera, si fuerit cum alio viro: si autem mortuus fuerit vir ejus, liberata est à lege, ut non sit adultera, si fuerit cum alio viro. Item *1. Tim. 5. v. 14.* Volo (inquit) juniores (viduas) nubere, filios procreare, matresfamiliâs esse, nullam occasionem dare adversario maledicti gratiâ. Sed & *Ezech. c. 44. v. 22.* ità scriptum est: Sacerdotes viduam, & repudiatam non accipient uxores: sed virgines de sen ine domûs Israël: sed & viduam, quæ fuerit vidua a Sacerdote, accipient. Atque hujus doctrinæ evidens exemplum habemus in Abrahamo, patre credentium, qui mortuâ Sarâ Kethuram duxit, *Gen. 25. v. 1.* Et Abigail, mortuo Nabal, nupsit Davidi, *1. Sam. 25. v. 42.* Quam rem latius explicant *Beza in tr. de polygamia c. de alterâ polygamia. pag mihi 30. cum seqq. D. D. Ægid. Hunn. in Comment. super Matth. c. 19. pag. mihi 1174. Hunnius* 24 25

junior.

*junior vel.poster. ad Treutl.disp.6.th.7.lit.F.q.61.pag. 647.cum seqq. Paul.Tarnov.in tr.de conjugio.libr.1.c. 28.cum seq. Eberh.Speckhan.cent.2.quæst.jur.class.2.q. 1. & Arnisæus in Comment. Politic. de jur. connub. c.5. sect.3.p.297.cum seq & sect.6.per tot. Et ejus rei meminimus etiam in §.1.sit.tit proxim.n.*40. Quibus adjiciatur D.Rittershusius *lib.2.differentiar juris civ. & can. cap.1. cum aliquot seqq. item in exposit. Novell. part. 1. cap.1.& seqq.* ubi de nuptiis secundis, tam immaturis seu nimis festinatis, quàm maturis, exquisitè ac nervosè disserit. Adde Franciscum Petrarcham *lib.1. de*
26 *remed utriusq; fortunæ dial.76.fol.mihi 82.* Qualiter autem mors absentis conjugis probari debeat: arbitrio providi, discreti ac prudentis judicis relinquendum esse censent Panormit. & Præposit. *in c. in præsentia.19. de sponsal. (ubi statutum est mortem absentis per certum nuncium probandam esse) & Aufrer. in Capell.Tholos.516.quos refert* Didac.*Covar. in Epit in lib. 4.Decretal part.2.c.7.§.3.num.4.* De eâdem probatione videndi sunt *Melchior Kling. in tract.causar. matrim.titul.de morte naturali.pag mihi 88. & seq. Petrus de Barbos.consil.25.n.24.& seq. tom.1.varior.consilior. matrimonial. Iosephus Mascard. in tractat.de probationib.vol.1.conclus 1073.numer.2.3. & 4. Thomas Sanchez in tract.de matrim.lib.2 disp.46.numer.4.& seqq. pag.196.& seqq.*

27 Sanè morte civili, id est, maximâ, vel mediâ capitis diminutione (puta si quispiam propter delictum aliquod deportetur aut relegetur, &c. Sicut enim morte homines intereunt: ita maximâ aut mediâ capitis diminutione interire dicuntur, *l. verum est.63. §.ultim.ff.pro socio*) vel banno etiam Imperiali alterutrius conjugis, matrimonium haud dirimi, explorati juris est, *l.sed si mors 13.§.1 ff.de donat. inter vir. & uxor.l.sed si alia. 5.§.1.ff. de bonis damnator. l. res uxoris. 24.§.sin autem.C.de donat.int.vir & uxor.l 1 C.de repudijs.Novell 22.c.8.quod autem prius, &c.& c.13.c.2. de divort. Philip.Melanth.in loc.de conjug.in quæst quid sit desertor (nec captivitas,&c.pag.mihi. 721. Beust.in tract.de jure connubior part.2. de matrim. c.13. Schneidewvinus hic part.3. num.49. Nellus in tractat.de bannitis in tertia parte secundi tempor.num.22.Gail libr.2. de pace publ.c.10.numer.18 Kitzelius in Synops. matrimonial. cap.3. theorem.15.sub lit.d. pag. 61. item cap. 8. theor.3.lit.d.e.& g pag.237.& seq.*

28 Neque adversatur *l.si quis sic stipuletur. 56. ff. solut. matrim.* ubi Paulus Jurisconsultus respondit: stipulatione ad hunc modum conceptâ: Si quo casu Titia tibi nupta esse desierit, dotem dabis? stipulationem esse commissam, si Titia deportata fuerit. D*eportatione* namque non solvitur matrimonium jure gentium; quod in nuptiis præcipuè spectatur, *l. adoptivus. 14.§.serviles.vers.in contrahendis.& l ult.ff.de rit.nupt.* At jure Quiritium (*de quo objecta lex 56.ff.solut.matrimon.sine dubio intelligenda est*) matrimonium deportatione solvitur, *Vult libr.1.Iurispr.Rom.c.21.num.2. Oiemann.ad libr. 1. disp.jur. civil. Giphanij disp. 3. numer. 48.*

Similiter nihil movet, quòd matrimonium servitute dicitur solvi, si alter conjugum captus fuerit ab 29
hostibus, *præd.l.1.ff.de divortijs.l.si ab hostibus 10.dict.l. si quis sic stipuletur. 56 ff. solut.matrim. l. in bello. 12. §. sed captivi. 4.ff. de captivis, & postlim.reversf.* & quòd servitus mortalitati ferè comparatur, *l. servitutem 209.ff.de regul.jur.* Nam olim quidem conjuge ab hostibus capto, vel servitute matrimonium solvebatur: hodie non item. Sed quamdiu certum est, captivum vivere, alter conjugum non captus, ad secundas nuptias venire non potest: nisi mulier dote, & vir donatione propter nuptias mulctari velit. Si illud incertum sit, quinquennium expectandum est: post quinquennium nuptiæ impunitæ sunt, *d. Novel. 22 c.7.* Unde à Triboniano desumptum videtur, quod habetur *in l. uxores. 6.ff.de div... rt.* ut docuit Cujacius *in d. Novell. 22.* quem alle... & approbat Borcholt. *in tractat de gradibus.c.q... ... matrimon. solvatur.pag. mihi.125.& part.2.de ... de matrimonio, ad thes.38.fol. 350 & seq.* Illud qu... plicatius persequitur Rittershusius *in exposit,N... ellar part.4.cap.7.num.11 & 12. Pagin.223.& seqq ... in libr.2.different.jur.civ.& can. cap.14.*

Divortium est separatio conjugum, apud compe- 30
tentem judicem ritè facta: ita dictum à diversitate mentium; vel, quòd in diversas partes eant, qui divertunt, & matrimonium distrahunt, *auctore Cajo in*
l.2 ff.de divortijs & repud. Differtque à repudio: quòd 31
hoc fit inter nondum conjunctos: cùm vel uterque, vel alteruter promissas nuptias recusat: illud verò inter virum & uxorem, adeoque conjunctos fiat. Etsi alterum pro altero nonnunquam usurpetur, *l.si qua. 12.in princ.ff de rit.nupt.* Proindeque apparet: repudium (à pudore sic dictum, eò quòd hujusmodi tam arcta honestaque promissio, sine pudoris rejectione vel jacturâ, vix dissolvi possit, *auctore Festo*) propriè ad sponsalia, quibus renunciatur, referri: sicuti divortium ad matrimonium ipsum, *l.inter stuprum.101.§.1. ibiq; Gœdd. l. inter divortium.191.ff. de VS. Benedictus Aretius in problem. Theol.p 1.loco,de divort. Vult.lib.1. Iurisprud.Rom.c.21. num.7. Hemming.in libell.de conjug.sub tit.de repud. Monner.part.5.de matrimon.c.1.numer.7.& 8. Beust d.part.2.de matrimon.c.8.Cypræus in tractat de connubior. jure part.1.de sponsalib. c.13.§.1. Arnisæus in Comm. Polit.de jur. connubior.c. 6.sect.2. num.1.pag.264. Rittershus.d.exposit. Novellar part. 4. c.7.num.5.pag.220.d & lib.2.different.jur.civ.& can. cap.8.Kitzel. Synops.matrimon. c.8.theorem. 2. lit. a.& b.pag.234. item theorem. 11.lit.a.& b. pag. 262.& seq.* Quanquam autem passim variæ & multiplices divortii referuntur causæ, *l.consensu.8.§.2.C.de repudijs. Novella 22.c 14.&15.Novell.117. c.8.& seqq.latissimè Erasmus Sarcerius in tractat.* vom heiligen Ehestande/ *part.4.per tot Simon Pauli part. 3 method.loc de conjugio.p.385. & seq.Gentil.libr.6. de nupt.c.4. & seq. Ioan. Andrea in tractat. de matrimon.num. 4. & multis seqq. Covarruv.in Epitom.in libr.4 decretal.part.2.c.7.§.4. Mozzius in tract.de matrim.colum. 7.per totū.Thadæus*

Piso

Piso in hoc §. nostro. n. 3. & seqq. Auctor consilii Argentinens. 52. num. 2. & seqq. volum. 1. fol. 926. nos tamen de iis duntaxat, quæ in foro Christiano habent usum, nostrisque in Ecclesiis imprimis observantur, dispiciemus.

32 Prima igitur, eaque justissima, divortii causa, est adulterium: propter quod tam de jure divino, quàm canonico & civili, matrimonium dirimitur, *Matth. 5 vers. 32. & cap. 19. vers. 9. can. præcepit* Dominus. 19. *caus. 32. quæst. 5. can. dixit* Dominus. *cum aliquot seqq. 32. quæstion. 1. c. significasti. 4. c. ex literis. 5. de divortiis. c. quoniam. 2. de conjugio leprosor. dict. l. consensu. 8. §. 2. C. de repudiis. d. Novell. 22. c. 15. & d. Novell. 117. c. 8 & 9.*

33 Ratio autem, cur ob adulterium fiat divortium, hæc esse videtur: quia cùm adulter vel adultera fit una caro cum eâ personâ, quâ abutitur; desinit esse una caro cum eâ personâ, cui juncta erat matrimonio. Siquidem malitiosè separavit, quod Deus sanctè conjunxerat. Nam ut matrimonium ex duobus unum facit: ita adulterium eam copulam nefariè dissecat, & unitatem dividit: *quemadmodum tradit* Nicolaus *Hemming. in libell. de conjug. circa primam causam divortii.* & David Döringius *in Bibliothecâ Jurisconsultorum. tom. 1. verb. adulterium. num. 257 fol. 748.*

34 Sed anceps & difficilis quæstio est: An, divortio propter adulterium facto, parti innocenti sit permittendum ad secunda vota transire, vivente adhuc adulterâ? Et quamvis sententia negativa juris Canonici auctoritate stipata & fulta sit, *can. 1. & aliquot seqq. can. 11. verò 22. caus. 32. quæstio. 7. can. quos Deus. 33. quæst 2. & c. 2. in fin. ibi. semper tamen conjuges erunt. de divort. Covarruv. d. Epitom in libr. 4. Decr. part. 2. c. 7. §. 6 numer. 13. Rol. à Val. consil. 5. numer. 6. Hieron. Schurff. consil. 57. in fin. cent. 1. Petr Gregor. in Synt. lib. 9. c. 16. num. 3 & seq Petr Peck. de testament. conjug. lib. 4. c. 12. Prosper. Farinac prax. criminal. libr. 4. tit. 16. quæst 143 numer. 33. 157. & seqq. Sichard. consil matrimonial. 1 num. 1. cum seqq. & consil. 4. num. 31. & seqq. Cardin. Bellarm. de matrimon. libr. 15. Thomas Sanchez in tract. de sancto matrimonii sacramento. lib. 10. disput. 2. & Valentia lib. unico, de indissolubilitate matrimonii.*

35 *cap. 3. & seqq.* affirmativam tamen, tanquam æquiorem & receptiorem, ambabus amplectendam manibus putamus. Tum quia *Matth. d. c. 5. v. 32. & d. c. 19. v. 9.* Dominus Christus ipse ita loquitur: *Dico vobis, quòd quicunq; dimiserit uxorem suam, nisi ob fornicationem & aliam duxerit, mœchatur.* Ergò à contrario sensu (quod argumentum est omnium manifestissimum & firmissimum) qui propter causam fornicationis uxorem dimittit, & aliam ducit, non mœchatur, *ut nervosè disputat Chemnitius in p. 2. Exam. Conc. Trid. tit. ul. de matr. can. 7. pag. mihi. 264.* Tum quia Christus *citato c. 19.* à Pharisæis interrogabatur de illo divortii genere, quod inter Iudæos usurpabatur; quo videlicet ipsum matrimonii vinculum penitus dissolvebatur: ita quidem, ut post legitimum divortium, legitime factum, etiam apud Judæos posset aliud contrahi matrimonium, non tantùm post mortem prioris conjugis, sed & vivente eo: quemadmodum solidè evincit idem Chemnit. *loco modò notato*, tam è fundamentis Scripturæ, *Deut. 24. Levit. 21. Ezech. 44. Ierem. 3.* quàm ex ipsa formulâ libelli repudii, quæ adhuc hodie Judæis usitata est: in quâ hæc ponitur clausula: *Concedo ei licentiam & potestatem, ut pro libito suo vadat, quò voluerit: ducsq; possit ab omni viro: nec eam quisquam prohibere præsumat.* Ac proinde non de alio divortii genere intelligenda est Christi responsio, quàm de quo proponebatur Pharisæorum quæstio. Tum quia divortium, non verè divortium esset, si persona innocens maneret obligata, nec ad secunda vota pervenire posset, *l. consensu 8. §. virum. 5. C. de repud.* Tum quia iniquissimum foret (pœnæ siquidem suos tantùm debent tenere auctores. *l. ita vulneratus. 51. §. 2. v. cùm neq; impunita. ff ad l. Aquil. l. sancimus. 22. Cod. de pœn.*) partem innocentem luere culpam nocentis: quod sanè hic fieret, si innocens aut scortum habere uxorem cogeretur: aut omnino uxore carere. Nec hanc rationem hebetat & diluit; quòd & in aliis multis casibus contingat, ut facto unius sentiat alius detrimentum, vel quis jure sine suâ culpâ privetur; ut si alter conjugum incidatur, & membris truncetur, *c. quanto. 7. circa finem. de divort can. ij. qui matrimonium. 25. caus. 31. quæstio. 7.* 36

Præterquam enim, quòd multiplicare inconveniens, non est solvere argumentum, *ut vulgò dici solet*: rectè respondetur: longè aliud esse vitium corporis, ex Dei voluntate superveniens conjugio, quàm crimen adulterii, quo sese quispiam sponte contaminavit. Ideoque licèt ejusmodi fuerit illud vitium, ut alter alteri debitum amplius reddere non possit: tamen propterea divortium non est concedendum: tum quòd potiùs oporteat conjuges in istiusmodi calamitate mutuo sibi auxilio esse: tum quòd is, qui propter illiusmodi calamitatem ad debitum reddendum inhabilis & ineptus effectus est, cum alio non factus sit una caro. *Latius Beza in tractat. de repud. & divort. pag. mihi 191. Gentil. lib. 6. de nuptiis. cap. 10. & Rittershusius ad libr. 2. different. jur. civ. & can cap. 8.* 37

Neque nostram infringit sententiam, quòd Christus simpliciter & absolutè sive generaliter affirmare videtur, *Luc. c. 16. vers. 18 & Marc. 10. vers. 11. & 12.* eum, qui dimittit uxorem suam, & alteram ducit, mœchari; & qui dimissam à viro ducit, mœchari. At verò si penitus matrimonii vinculum esset abruptum; mœchari vir ejusmodi non diceretur. *Etenim* respondendum est; illud Christi pronunciatum non simpliciter universale esse, sed cum exceptione quadam intelligendum, quæ habetur *Matth. d cap. 5. vers. 32. & d. cap. 19. vers. 9.* ubi fornicatio causa divortii constituitur; adeoque ex mente tacitâ, vel (*ut superiùs dictum*) à contrario sensu colligitur: illum, qui uxore propter fornicationem sive adulterium repudiatâ vel dimissâ, aliam duxerit, non mœchari. Et quamvis illa adulterii exceptio apud Marcum & Lucam non inveniatur: non tamen infrequens aut novum est, ut apud unum Evangelistam illud expri- 38

39 matur, quod alii reticuerunt. Itaque quod uno loco omissum est, aut concisius explicatum: id ex aliis textibus plenioribus supplendum, & clarius est explicandum, *argum. l. non est novum. 26. & seqq. ff. de legibus*. Conferenda igitur est etiam Matthæi descriptio: quæ testatur non semel, sed in duobus locis, Christum diversis temporibus, quando materiam divortii tractavit, disertè addidisse exceptionem de casu fornicationis, *Matth. c. 5 & 19*. Non itaque simpliciter universales sunt sententiæ illæ Christi, in Marco & Luca: sed cum illâ exceptione, quam Matthæus Apostolus, qui illis concionibus interfuit, duobus in locis adjecit.

40 Non obstat quoque locus Pauli 1. *Corinth. 7. vers. 10. & 11.* ubi hæc verba leguntur: *iis, qui matrimonio juncti sunt, præcipio, non ego, sed Dominus: uxorem à viro non discedere: quod si discesserit, manere innuptam, aut viro suo reconciliari. Et vir uxorem non dimittat.* Quandoquidem Apostolus illic non agit de legitimo divortio, sed de discessione injustâ, quam Corinthii homines leves & luxuriosi, ob simultates, odia & dissidia, faciebant. Has ob causas nullo jure probatas, qui privatâ contumaciâ divertit; reconciliari debet personæ, a quâ discessit, aut sine spe conjugii vivere; *ut præter alios sentit D. Chemnitius, ab Andrea Osiandro ibidem relatus.*

41 Minùs obsistit, quod idem Apostolus *eodem cap. 7. vers. 39. item ad Roman. cap. 7. vers. 2 & 3.* expressè asserit: Mulierem esse alligatam legi, quamdiu vir ejus vivit. *Quia* ibi non loquitur de causis divortii: sed tantum docet, viduas, soluto per mortem matrimonio, bona conscientiâ ad secundas nuptias convolare posse: *ut suprà uberiùs demonstratum numer. 15.* Deinde dici poterit: mulierem, mortuo demum viro, esse exemptam atque solutam à lege viri, regulariter scilicet. Nam si maritus adulterium committat: tunc ex Christi dicto, propter fornicationem mariti, uxor quoque à lege viri solvitur. *Matth. d. c. 5. vers. 32. & cap. 19. vers. 9.* Siquidem ampliùs vir non sit, & civiliter etiam ob adulterium mortuus censeatur: *sicuti benè annotavit Wesenbecius ad Schneidewin. part. 4. hoc tit. num. 35.*

42 Multò minùs adversatur illud Christi dictum: Quod Deus conjunxit, homo non separet. *Matth. c. 19. v. 6.* Deus autem virum & mulierem conjunxit. Ergò homini non licet illud vinculum separare. *Con-*

43 *ceditur* namque totum argumentum. Etenim nemo hominum divortii propter adulterium auctor est: cùm Deus ipse jam olim adeò expressè voluerit adulterio matrimonia dissolvi, ut etiam adulteros morte punierit, *Levit. c. 20. v. 10. Deuter. c. 22. v. 22.* & postea rursum Christus consulens conscientiis, propter Magistratuum negligentiam adulterium exceperit, cùm de divortio non licito dissereret, *Matth d. c. 5. v. 32. & c. 19. v. 9.* Huc pertinet, quod est in jure Canonico, *can quos Deus. 18. caus. 33. q. 1. Quos Deus conjunxit, homo non separet. Quæris, quomodo? Subaudi, violenter, sine lege, absq; ratione, quos Deus conjunxit, homo non separet. Non enim homo separat: quos pœna condemnat, quos reatus accusat, quos maleficium coarctat.* Sed multò solidiùs ad argumentum respondetur brevissime: Non homo, sed Deus ipse per manum Magistratûs separat. Quod enim verbum Dei facit, hoc Deus ipse facere judicandus est.

Pariter nullius valoris est, quod objicitur: Si concedantur post divortium secundæ nuptiæ, periculum esse, ne, qui novum matrimonium affectat, facile falsi criminis accusationem intendat, adeoque per calumniam innocentem quoque opprimat, *can. 2. caus 32. quæst. 1.* Etenim respondemus: ante divortium debere ostendi veracem adulterii accusationem: neque hic quasvis præsumptiones, sed justas duntaxat probationes, & suspiciones violentas atque sufficientes esse admittendas. *Novell. 117. cap. 8. vers. si de adulterio, &c. cap. literis 12 de præsumptionibus.* Ideoque non rectè regeritur: quòd, si matrimonium quoad vinculum solveretur divortio, aperiretur aditus multis repudiis, etiam injustis. *Quandoquidem* haud quamlibet ob causam divortium facere, factoque ad secundas nuptias transire licet. Justa quippe ac legibus probata requiritur causa. Præterea desideratur magistratûs, ad quem ea res pertinet, judicisque cognitio & sententia: qui conjugium ex gravi antecedente causa aut rescindat, aut nullum esse declaret. Quocirca metuendum non est: ut, dissoluto per divortium conjugii vinculo, injustis repudiis occasio præbeatur. Neque etiam illud convenienter replicatur: quòd, si in totum solveretur conjugium; tunc parti quoque nocenti novum permitteretur inire matrimonium: adeoque ex adulterio delictoque suo commodum sentiret, *contra l. nec ex dolo. 12. ff. de dolo mal. l. itaq. 12. §. 1. l. eum, qui 14. §. is autem. 3. ff. de furt. l. non fraudantur. 134. in fine. ff de reg. jur.* Nocens etenim persona justâ afficienda est pœna: ita ut si adulterium admiserit, mortis supplicio in eam animadverti debeat, *Levevitic. cap. 10. vers. 10. Deuteron. cap. 22. v. 22. & latius explicabitur ad §. item lex Iulia de adulter. 4. infrà de public. judic.* Deinde nocenti personæ non semper permittitur alii per matrimonium sese conjungere: sed illi, in pœnam admissæ fornicationis, conjugio interdicitur. *Verùm hæc de re exquisitiùs tractatur infrà num. 50. & seq.* Adde, quòd iniquissimum ac durissimum foret: delictum nocentis innocenti nocere: cùm delicta suos debeant tenere auctores. *d. l. sancimus. 22. C. de pœn. & fusius expositum suprà, num. 36. & seq.* 44

Ampliùs nihil movet, quod hìc de prole disputatur: remittendum scilicet esse conjugi nocenti peccatum, nec licere innocenti aliud inire matrimonium, priori per adulterium dissoluto, propter prolem, ex priori conjugio susceptam, quæ non levi injuriâ afficeretur: siquidem pro patre acciperet vitricum, pro matre novercam, *Nam respondetur*: fieri posse, ut aut ex priori matrimonio proles & filii non adsint; aut, si adsint, nullo modo ex divortio lædantur, *arg. d. Nov. 117. c. 7.* Deinde istud qualecunque prolis incommo- 45

commodum non debet impedimento esse legibus divinis. Alioqui nec homicidæ, nec alterius alicujus capitalis criminis rei, propter prolem, ex conjugio justo susceptam, possent supplicio affici: quoniam per hoc proles patre orbaretur, ipsique postea, si ad secunda vota mater transiret, pro patre vitricus substitueretur. Præterea majori injuriâ afficeretur persona innocens; si propter adulterium, aut consimilem aliam justam matrimonii dissolvendi causam, denuò nuptias contrahere prohiberetur. Adhæc si innocens persona urat, nec se continere, suosque affectus moderari queat; infinitis scortationibus & vagis libidinibus occasio & ansa præberetur. Ad quæ incommoda præcavenda, longè satius erit, dissoluto per fornicationem conjugio, innocenti parti potestatem fieri ad alia vota transire, quàm eidem matrimo-
46 nio penitus interdici. Denique quo pacto hic ignoscetur, ubi læsum id est, quod restitui nequit, pudicitia videlicet? ubi inimicitia capitalis contracta est, radicalis, durativa? odium contractum plus quam capitale? afflictio contracta major, quam ex morte filiorum? *ut scribit Bald. consil. 176 vol. 1.* Sed an ignotum uxori dimissæ dici nequit, si alia ducitur? Cur autem sit ignotum, si alia non ducitur, dum interim Canonistale divortium fit, nec fit reconciliatio? Judicium Dei hic est: an sit ignotum. In eo enim, quòd altera ducitur, jus suum à viro tenetur. Aut quid etiam, si iterum atque iterum peccatur? Condonandumne semper, usque septuagies septies, & matrimonium retinendum est? & flagitiosis consulendum flagitiis propositâ omni impunitate? A carnibus tuis abscinde, & repudia illam: ne semper te abutatur, ait Siracides, *Ecclesiastici c. 25. in fin.* Quâ de re plura eleganter & nervosè cumulavit Gentilis *d. lib. 6. de nupt. c. 8.* Quamvis interim negari non possit: piam Antiquitatem, viros innocentes, divortio jam facto, gravissimâ adhortatione, ac quibus potuerunt ponderosissimis rationum momentis extimulasse & solicitasse, ut adulteras, si pœnitentiam agerent, & spem emendationis præberent, paterentur sibi reconciliari: cum præsertim nobis Christianis cogitandum sit? fœdus spiritualis conjugii inter Christum & Ecclesiam, sæpè à nobis spirituali fornicatione violari. *Copiosius Chemnitius d. Examin. Concil. Tridentin part. 2. de matrimo. in fine canon. 7. session. 8. pag. mihi 266.* Quod idem etiamnum hodie observari, testis est D. Felix Bidembachius *in Promptuar. connubial Append. c. 5. quæstion. 1. pag. 143.* Ideoque non statim post separationem, personæ innocenti alia vota concedi, sed (ut locum inveniat reconciliatio) temporis aliquod intervallum expectari, idem Author affirmat.

48 Tandem minimè omnium refragatur, quòd Canonistæ sic colligunt: Quemadmodum baptismi Sacramentum non amittitur fide perditâ, & est tamen Sacramentum fidei: *teste Paulo ad Ephes. 5. vers. 32.* ita nec matrimonij, ceu Sacramenti character sive vinculum divortio prorsus deletur, vel dissolvitur, *can.*
49 *ultim. 32. quæst. 7.* Matrimonium namque inter Sacramenta, id est, inter invisibilis gratiæ signa, verè & propriè numerari non posse, perspicuum est *ex iis, quæ docuimus in §. 1. supr. de patr. potest. num. 78.* Ideoque haud rectè statuitur; quòd matrimonio legitimè soluto, ullæ maneant reliquiæ vinculi conjugalis. Quod enim auctore Deo solutum est: hoc ampliùs vinctum esse non potest, *sæpè allegato cap. 19. Matth.* Ex quibus omnibus ita expositis plus quam manifestum evadit: propter adulterium perpetratum, matrimonij dissolutionem admitti, non solùm quoad cohabitationem, sive mensam & thorum, *uti loquuntur*: sed etiam quoad hoc, ut innocens conjunx, nocente etiamnum vivente, ad aliud matrimonium transire possit. Atque hanc conclusionem probant & tuentur, *post veteres illos, Originem. Ambrosium, Lactantium. Tertullianum, Chrysostomum & Epiphanium,* D. Lutherus *in libell.* vom Ehelichen leben, *part. 2. Melanthon in examin. ordinan. sub titul. de divort. & in Comment. super Matth. cap 5. Chemnit. in sæpè dicto exam. Concil. Trident. part. 2. in fin. can. 7. sess. 8. de matrimon. Wigand. in libell. de conjug. titul. de divortij proprietatib. Iohan. Bugenhagen Pomeran. in libello,* vom Ehebruch vnnd heimlichem weglauffen. *Theodorus Beza ind. tract. de repud. & divort. fol. mihi 178. cum multis seqq. Bucer & Chytræus in suis enarrationibus in Matth. cap. 9. Brentius in suo libello, de caus. matrimon. quæst. 5. Erasm. Roterod. in annotat. suis in Epistol. 1. ad Corinth. cap Hafenreffer. in loc. Theolog. 10. de conjug. circa finem. Selneccer. in sua pædagogia p. 1 tit. de divort. §. hanc æquitatem.* D. D. *Lucas Osiander in sua paraphrasi biblicâ Matth. 5. §. visum est Christo. vers. errant fol. 22. & c. 19 §. dicunt. vers. quare ubi illegitima differtia. fol. 71. & epist. Pauli 1. ad Corinth. c. 7. §. dico autem. vers. qui enim uxorem repudiat. & vers. in tali casu, &c. fol. 470. Guilielm. Bucanus in loc. Theolog. loc. 3. quæst. 18. Monner. in tractat. de matrimon. part. 5. cap. 8. 9. & 10. Schneidevvin. hic part. 4. numer. 32. & seqq* D. Collega *Halbritter. in disputat. de matrimon. thes. 38. de Anno 1600. &* D. Collega *Magirus disput. de jure connubiorum thes. 25. ejusdem Anni.* Kitzel. *Synops. matrim. c. 8 theor. 10. lit. a & b. p. 260. & seq.* Kubach. *cent. 2. quæstion. illustr. politico-juridic. decur. 1. quæst. 6. Beust. in tractat. de jure connub. part 2. cap. 24.* Wesenbec. *in paratit. ff. de divort. & repud. numer. 11 Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ tract. 3. quæst. 27. pag. 202. cum seqq. Rittershus. in exposit. Novellar. part. 4. c. 9. num. 4 pag. 234 & seq. Arnisæus in Commentar. Polit. de jur. connubior. c 5. sect. 7. Borcholt. in tract. de gradib. titul. quomodo matrim. solvatur pag. mihi, 132.* Connan. *libr. 8. Commentar. c. 12. circa fin. Gentil. d. lib. 6. de nupt. c. 6. 7. 8. 9 10. & 11.* D. *Collega Besold. vol. 4. consil. 169. num. 54. cum seqq. fol. 269. Fridericus Balduinus libr. 4. cap 13. de casib. conscient. circa conjugium. cas. 57. pag 1209. cum seq. Bronchorst. cent. 2. ἐναντιοφανῶν. assert. 18. edit. 1. Melrad. in tractat. de matrimon. §. si uxor. fol. 99. Mauser in §. fin. infr. hoc titul. Ioan. Fichard. consil. 68. nu. 5 in fin. & consil. 69. numer. 3. volum. 2. Cypræus d. tract. de connub. jur. part. 2. de matrimon. c. 13. num. 1. Vulsejus libr. 1. Iu-*

risprud. Rom. c. 21. num 18. ubi non modò plures auctores
pro hac sententiâ allegat : sed & eandem veriorem , &
non juri tantùm civili atq; aquitati ipsi , sed sacris etiam
literis magis consentaneam esse, autumat.

50 Quinimò non desunt , qui nocenti quoque & reæ
personæ (si Magistratus politicus eam, secundùm le-
gem divinam , *Levitic. d. cap.* 20. *vers.* 10. morti non
adjudicat , eaque se continere non potest) conceden-
dum existimant , ut ad alterum matrimonium tran-
site queat: ita tamen, ut in ipso delicti loco, cum mul
torum offensione non toleretur , sed potiùs exilio
mulctetur. Illiusque sententiæ graves adduci solent
rationes. Tum quia non durior esse debet Magistra-
tus ipso Deo, qui verè pœnitentibus ignoscit, *Matth.*
51 20 *v* 13. Tum quia eadem ratione sequeretur : illis,
qui vino indignè sunt abusi, omnem vini usum inter-
dicendum. Tum quia extra matrimonium castè vi-
vere vix poterit, qui in ipso matrimonio legitimâ
conjuge non fuit contentus Tum denique si ruptum
est prioris conjugii vinculũ, nec reconciliationis ali-
qua spes superest : ille, qui continere non potest, ma-
trimonij remedio, contra Pauli doctrinam, haud pri-
vandus est, 1. *Corinth.* 7. *vers* 9. Proinde quòd quidam
putant : innocentem solvi, & ream personam manere
ligatam, falsum est. Non enim manet ligatio, nisi ma-
neant, qui ligantur. Si ergò maritus solutus est legi-
timè : non manet uxor ligata marito. Nam alioqui
maritus simul ligatus esset , D. *Lutherus in tom.* 7.
Witteberg. pag. 171. *item in d libello,* vom Ehelichen Le-
ben *part.* 2. *Iohannes Wigand. d. tit. de divortij proprie*
tatib. Stephanus Szegedinus in locis communibus de con
jug. & divort. tabul. 2 *pag.* 354. *D. Hafenreffer. Bucerus,*
Beza, & Wesenbec. locis antè designatis. Hemming. in li-
bell. de conjug. circa primam divortij causam, in fin. Me-
lanth. in locis communibus Theolog. loc de conjug. tit de
modo procedendi. D *Colleda Bocer. class.* 1. *disput.* 9. *thes.*
83. *ed.* 2. *Benst d. part.* 2. *c.* 25. *Matth. Steph. cent.* 1. *qu.* 75.
ad lit. B. Quibus adstipulantur *D. Bidembach. in præ-*
dicto suo Promptuar. connubial. in Append de caus. ma-
trim. c. 5 *qu.* 2. *Olemannus ad lib.* 1 *disput. jur. civil. Gi-*
phanii. disp. 3. *numer. ult. Rittershus. d. libr.* 2. *different.*
jur. civ. & can. cap. 9. *D. Besold. in discurs. de nupt. cap.*
11. *num.* 5 *pag.* 65. *& consil.* 55. *numer* 5. *cum seqq vol.* 2.
pag. 119. *Petrus Theodoricus disput.* 6. *Collegii criminal.*
th. 3 *sub lit.* L. *& Iohan. Kitzelius d. Synops. matrimoni-*
al. c 3 *theoremat.* 19. *sub lit.* C. *in fin pag.* 74. *& cap.* 8.
theoremat. 10. *lit. o pag.* 161. *& seq. Adde Auctorem Con-*
silii Argentinens. 47. *numer.* 28. *cum seqq vol.* 1. *fol.* 847.
cum seq. & Doringium d. tom. 1. *Bibliotheca Iurisocon-*
sultor. verb adulterium. num. 290 *fol* 752.

52 Etsi verò maritus contra uxorem adulteram vel
criminaliter , puta ad pœnam legalem infligendam;
vel civiliter , nempe ad separationem matrimonij, &
in consequentiam ad dotis amissionem, agere queat,
l. consensu. 8 *§. virum.* 5. *C de repud. Novell.* 117. *c.* 8. *c.*
plerumq;. 4. *de donationib. inter vir. & uxor. Iul. Clar.*
libr. 5. *sent. § adulterium num* 12. *& seq. Latè Matthias*
Berlichius part. 4. *conclus. practicabil. conclusion.* 29.
Andr. Rauchb part. 1. *quæstion.* 47. *Prosper Farinac. in*
prax. crimin. part. 4. *tit.* 16. *quæst.* 142. *numer.* 1. *& seqq.*
pag. 593 *& seqq.* hoc tamen aliquam multas suscipere
exceptiones, non est obscurum Prima est: Si & ipse 53
maritus eodem vitio seu scelere sit coinquinatus :
quia tunc criminis compensationem fieri palam est ,
c. pen. & ult. ext. de adulter. & stupr. c. significasti 4 *in*
fin ibiq; gl in verb. constaret. & c. seq. de divort. can. 1 *&*
seqq. 32. *quæst.* 6. *l. viro atq; uxore.* 39. *ff solut. matrim. l. si*
duo. 36 *ff. de dol. mal. l. apud Celsum.* 4 *§. Marcell.* 13. *ff.*
de dol. mal. & met. except. l. si ambo. 10. *§. quotiens.* 2. *ff. de*
compensat & similib. Ærod. libr. 4. *rer. judicat. titul.* 16.
cap 10. *Petr. Surd in tractat. de aliment. tit.* 7. *quæst* 16.
numer. 40. *& multis seqq. Sanchez d lib.* 10. *de matrim.*
tit. de divort disp. 6 *num.* 6. *Dn. Collega Besold. d. con-*
sil. 51. *num* 13. *& seqq.* Quò respicere videtur illud
Antonii Mancinelli distichon, *quod recensetur part.* 2
delit. iar. Italorum poetarum illustrium. pag. 10. *in fine.*

> *Uxorem quicunq; suam cupit esse pudicam :*
> *Improbus est, nisi servat idem, quod poscit ab illâ.*

Cui non obstat *l. si uxor.* 13 *§. judex.* 5. *v quæ reos po-*
test & virum damnare, &c. ff. ad l. Iul. de adult. ex quà 54
patet, quòd compensatio delicti cum delicto non ad-
mittatur : sed uterque conjugum damnari dicatur.
Nam compensatio mutua delet paria crimina , sive
dolus cum dolo compensatur, quoad jus privatorum : 55
non autem , quoad vindictam publicam, sive quoad
vigorem publicæ disciplinæ. Huic etenim sicut
transactio privatorum de crimine , nihil præjudicare
potest. *l. illud.* 5. *ff. de pactis dotal. ib.* ita nec compensatio
quicquam ei detrahere debet. Cùm igitur adulteri-
um sit crimen publicum : potest is, qui jurisdictioni
præest , sive Magistratus, nullâ habitâ ratione com-
pensationis, nihilominus & virum & uxorem , adul-
terij reos, ad supplicium rapere, pœnaque afficere. *d,*
l. si uxor. 13 *§. judex.* 5. *in fine. ff. ad l. Iul. de adult. Vide*
Liberium à Bodenstain in disputat. de jure divortii,
&c. pag. 51.

II. Exceptio est : Si ipse vir uxorem prostituerit ,
eamque in adulterium induxerit , adeoque lenocini- 56
um exercuerit. Quid enim iniquius est, quam vindi-
ctam petere istius criminis, cujus ipse præcipuus au-
ctor extitisti ? *c. discretionem* 6. *de eo , qui cognovit con-*
sang. ux. Hucque pertinet *l. cùm mulier.* 47. *ff solut.*
matrim. ubi Scævola eleganter respondit . *Cur impro-*
bet maritus mores, quos ipse aut ante corrupit, aut postea
probavit? Ratio hujus exceptionis videtur esse ea-
dem, quæ primæ, mutua videlicet parium criminum
(lenocinij cum adulterio) compensatio. Sed hic quo-
que non putandum est , quòd vel uxori adulterium,
vel viro lenocinium suum abeat impunitum. Magi-
stratui siquidem potestas utrumque puniendi adem-
pta neutiquam intelligitur. *l.* 2. *§. si publico.* 5. *ff. ad l.*
Iul. de adulter. ibiq; pulchrè D. Volzius num. 6. *& mul-*
tis seqq. III. Exceptio: Si uxor probabiliter credens,
virum absentem esse mortuum (*juxta Novell.* 117. *c.* 57
11. *& Auth. hodie. C de repudiis*) alii nupserit. Excusa-
bilis quippe hæc res est : adulterium dici non potest,
dummo-

dummodò uxor, priore marito, domum reverso, abstineat à consuetudine posterioris mariti, cupiens ad priorem reverti. Sin verò à secundo marito non abstineat: sed ipsius consortium priori præferat: tum demum tanquam adultera, communione ecclesiasticà privari poterit. *can.1 caus.34.quæst.1.c. dominus.2.*
58 *de secundis nuptiis.* IV. Si rem cum alio habuerit, proprium maritum per errorem existimans, *can. in lectum.6.caus.34.quæst.1.* Tunc enim voluntatem fornicandi non habuisse censetur, & sublatâ voluntate de medio, omnis actus est indifferens, *ait Baldus in l. fœdissimam 20.C.ad l.Iul.de adulter.* De quo videatur Joannes Corasius *in Comment. in Arrestum Tolosanum*, de quodam Pseudo-Martino Guerra: cujus historiam attingit etiam Heinricus Stephanus, *in apologia pro Herodoto*, & latius exponit Andr. Cludius *in tr. de sequestrat. c. 5. cas. 9. n. 51.* & Kitzel *d. Synops. matrim. c. 8 theorem. 9 lit d. p. 258. & seq.* Sic exemplum Fribergense in Misnia allegat Beustius *in tr. de jur.*
59 *connub. part. 2. c. 21.* V. Exceptio est ex eodem fonte: si assensus desit, & vi oppressa sit mulier. Ubi siquidem deest assensus, ibi deest reatus: & vitiata per vim, non verè vitiata creditur. Et ut quisque occiditur invitus, ita & vitiatur, *inquit Philo de migrat. Abrah.* Et corpus sanctarum mulierum non vis maculat, sed voluntas, *teste Hieronymo in Genes. can. de pudicitia. 6. corpus. 32 q. 5.* Quod enim violenter, non præcedente libidine, patitur corpus, vexatio potiùs, quam corruptio appellanda est, *secundùm Augustinũ, quem refert Alberic. Gent. lib. 6. de nupt. c 12. Schrader. ad hunc tit. part. 2 num. 148. vers. sextò si uxor fuerit vi oppressa, &c. Paul. Cypræus in tractat. de connubior. jur. part. 1. de sponsalib. cap. 13. §. 4. ubi istam exceptionem*
60 *explicatius persequitur.* VI. Si maritus, postquam culpam uxoris deprehendit, cum eâ emendationem promittente cohabitaverit & consueverit: sicq; cum eâdem sese reconciliaverit. Isthoc etenim facto delictum prius aboletur: moresque serò accusantur, qui itidem approbari videntur, *argum. d. l. si uxor 13. §. ult. ff. ad l. Iul. de adulter.* Et de istis exceptionibus sive casibus videantur *Nicolaus Hemmingius in d. libell. de conjugio &c. sub tit. de prima causa divortij. pagin. mihi. 179. cum seq. Ioach à Beust. d. tractat. de jure connubior. part. 2. de matrimon. cap. 23 Schneidevvin. part. 4. hoc titulo. num. 30. Gentil d. loco. Ludovicus Bebo hic in quæst. potestné semper maritus uxorem dimittere, &c. p. 77. D Halbritterus d. disput. de matrimonio, de Anno 1600. thes. 39. Respondente Candidato Stadtmanno, & Rittershusius in exposit. Novell. part. 4. cap. 10 pag. 236. & seq item lib. 2. different. jur. civ. & can. c. 11. Barbos. in r. petit. l. 2. ff. solut. matrimon. in princ. part. 1. num. 100. vers. tert ò limita, &c. Laurent. Tennin. in tract. cant. cap. 6. numer. 197. Farinac. de delict. carn. quæst. 142. part. 1. numer. 68. & seq hosq; laudans D. Besold. in discurs de nupt. c. 11. numer. 5. pagin. 68.* Adde de prædictis casibus omnium latissime & diligentissime dissertantem Thomam Sanchez *in tract. de matrimon. libr. 10. tit. de divortio. disput. 5. & aliquot seqq.* & Johannem Kitzelium *d. Synops. matrimon. cap. 8. theorem. 8 & 9. pag. 255. & seqq.* hosque referentem Davidem Döringium *in Bibliothecâ Iurisconsultor tom. 1. verb. adulterium. numer 77. fol. 719.*

Hic disputabilis admodum & subtristis examinanda venit quæstio: Ecquid justa & legitima rescindendi ac dissolvendi matrimonii causa sit, si quis compressam, vitiatam, defloratam, vel etiam imprægnatam ab alio, pro virgine ignorans duxerit? Et 61 62
quidem opinionem negantem Canonistis, & Interpretibus quibusdam aliis probari certum est, *c. unic. in fin. caus. 29. quæst. 1. c. quemadmodum. 25. ext. de jurejur. Hostiensi de matrimon. numer. 26. Panormitano in c. 2. de conjug. servor. Wesenbecio in paratit. ff. de rit. nupt. numer. 8. Kling. de caus. matrimon. titul. de errore qualit pagin. 14. Hart. Hartman. libr. 1. obs. matrimon. cap. 3. Bronchorst. cent. 3. ἐναντιοφανῶν. assert. 3. Pet. Gregor. lib. 9. Syntag. c. 2. num 4. Sanchez. de matrim tom. 1. lib 1. disput 64. num. 9. Iusto. Schürz. exercitat. jur. disput. 3. th. 7. pag. 38. Paulo Berent disput. 1. thes. 4. quæst. 3. & Ferstero disput. 3. th. 23 itemq; Didaco de Medrano in tract. de connubiali. cap. 19. num. 4. & seqq.* Verùm 63
contrariam affirmantem sententiam, ceu magis æquam, magis veram, magisque tam Juri Divino, tum civili amicam & congruentem, usuq; fori comprobatam plurimi non solùm Jurisconsulti, sed & Theologi gravissimi amplectuntur, *D. Martinus Lutherus in libello suo* von Ehesachen. *Philip. Melanth. in loc. de conjug. D. Hunnius in Comment. super Matth. c. 19 pag. mihi 1178. Simon Pauli in 34. loc. Method. de conjug. fol. 386. Iohan. Wigand. de divort. tit. de sponsa stuprata. pag. 162. & 192. Nicol. Hemming. d. libello, de conjugio, circa quartam divortij causam, &c. Theodor. Beza, in tract. de repud. & divort fol. mihi. 100. David Chytr. c. 17. Levit. part. 355. & c. 22. Deut. pagin. 409. D. Bidembach. in d. Append. de caus. matrimonial. c. 5. quæst 4. Constant. Harmenopolus lib. 4. Epitom. tit. 1. §. 27. c. de sponsal. dissolut. Iohan. Schneidevvin. in hoc tit. part. 4 numer. 59. cum seqq. Ioachim. à Beust. d. part. 2. de matrim. c. 34. Basil. Monner. in tract. de matr. part 5. c. 14. Mansor. in hoc nostro. § Berchelt. part. 1. disp. de matrim. fol. mihi 356. cum seq. Bocer. class. 1. disput. 9. thes. 80. edit. 2. lit. B. Gerhard. decad 2. quæst. 7. Hilliger. in Donell. enucleat. lib. 13. c. 20. lit. A. pagin. 1130. Nicol. Reusnerus lib. 1 consultat. quæstio. 5. Iohan. Thom Frig. in quæst. Instit. Iustiniani, pag 260. Tileman. part. 2. disput. 4. thes. 41. Gœdd. part. 2. disput. 15. thes. 17. Treutl. vol. 2. disput. 6. th. 6. lit. E. ibiq; in suis resolut. Hunnius q. 56. pag. 618. cum seqq & lib. 1. var. resolut. jur. civil. tract. 3. q. 12. pagin 151. & seqq. Ioachim. Scheplitz. ad promptuar. jur. Balthasari Klammeri tit. 42. de matrimon. § 12. item ad consuetud. Brandenburg. part. 1. titul. 2 q. 1. D. Besold. in discurs. de nupt. cap. 11. numer. 7. pag. 88. & in delibat. jur. ex lib. 23. ff. quæst. 3. pag. 78. Henricus* Nebelkrä *libr. 2. decision. forens. decis. 15. Kubach. cent. 3. quæstion. illustr. politico-juridic. decur. 1. quæst 1 pag. 599. cum seqq Kernmann. tract. de virginitate. cap. 25. p. 83. Hachelman. disputat. illustr. 14. posit. 9.*

sit.9. Eberhard. Speckhan. cent.2. class.2. quæstion.7. numer 19. & 58. Dominicus Arumaus Exercitat. Iustin. thes. 15. Cypræus in d. tract. de connubior. jur part. 1. de sponsalibus. c.13. §.4. & Philip. Hœnon. in quæstionib. illustribus disput. 2. ad thes. 7 Christophorus. Sturtius, ad l. 3. ff. de reg. jur. Wilhelmus Zepperus in tractat. de legib. Mosaicis forensibus. cap.20 pagin.521 & seqq. Auctoris Consultation. Saxonic. part.1. de contractibus. in append. matrimon part.2. cap.8. & respons. ult. hosq; citans Ioan. Kitzel. Synops. matrimon. c. 4. theorem.19. pag.146. & seqq.

64 Hancque assertionem memorati modò Authores primò & principaliter probant auctoritate Veteris Testamenti, *Deuteron. cap.22. v.21.* ubi mulier corrupta, quæ se pro virgine elocari passa est, lapidibus obrui, adeoque capitali supplicio affici jubetur. Et quanquam leges politicæ seu forenses, & ceremoniales Mosis nos ad observantiam non obligant, cùm tamen divinitus latæ sint, in iis haud obscurè ostenditur, quid Deus approbet, quævé ipsius severa sit voluntas: quam si hoc in casu, jure civili disertè non deciso, secutus quis fuerit, vix est, ut a veri scopo

65 aberrare dici mereatur. Deinde ut maximè concedatur capitalem pœnam hodie sublatam esse: interim tamen sponsaliorum separationem itidem esse sublatam, concedendum non est. Neque admittendum, quod quidam ex dissentientibus respondent: prædictam legem Mosaicam intelligendam esse de sponsa, quæ post sponsalia jam contracta fuerit vitiata. Contrarium siquidem non solùm ex ipsius *d. vers.21.* verbis, quæ de puella, in quâ non inventa est virginitas, adeoque de puellâ jam defloratâ expresse concepta sunt, verùm etiam *ex ejusdem cap.22. v.23.* evidenter patescit. Nam ibi peculiaris lex fertur de sponsâ, post sponsalia ab alio compressâ, puniendâ ac repudiandâ. Quod argumento luculento est: priorem legem spectare ad sponsam, ante sponsalia ab alio impregnatam. Præterea ex scopo legislatoris, & quæstione propositâ *in d. cap.22. vers.14 & seqq* relucet: divortium nihilominus concedendum fuisse licet lapidationis sive mortis pœna remissa fuisset. Agitur quippe illic de eo, qui uxorem, quam duxerat, odio habere cœpit, & illam a se dimittere constituit, prætendendo, quod ipsam non invenerit virginem: & tùm quæreretur, quid juris? decidendo responsum: Aut falsa vir protulit: aut vera sunt, quæ uxori objecit. Si falsa sunt, quæ objecit uxori, pœna constitutâ plectitur, & uxorem retinere jubetur, nec a se dimittere poterit. *vers.19.* At si vera sunt, quæ objecit, nec in puella inventa est virginitas mortis pœna infligitur puellæ, quæ se pro virgine substituerat: & consequenter maritus ab ipsa liberatur *d. vers.21* Atque hanc esse mentem legislatoris arguitur *ex vers. 19.* ubi cùm jubeatur maritus uxorem retinere, nec permittatur ei dimittere illam, si falsò de defloratione puellæ conquestus sit: inde a contrario sequitur, quod illam non teneatur retinere, sed dimittere possit, si vera sint ea, quæ detulit, & puella non sit inventa virgo: quippe cum potissimum ibi de dimissione uxoris quæratur. Nec ad rem pertinet, si regeratur: quod, si gratiâ Principis pœnâ homicidis remittatur, conjugium non solvatur. *Novell.22. cap.15. l. sed si. 5. §.1. ff. de bonis damnator.* Longè enim alia scortationis & adulterii, quam reliquorum delictorum est ratio, ut quæ non impingunt in ipsum matrimonium, nec conjugem lædunt. Ideoque etsi pœna adulterii adultero remittitur, nihilominus tamen divortium sequitur, si pars innocens petat, utpote cui facta sit injuria. Adde quod adulterium factis in literis justa divortii causa constituatur: homicidium verò, furtum, aut alia delicta non statuantur. *Matth. cap.5. v.32. & cap. 19. v.9.* **Ittelsted/** *d. decis. 25. vers. nec obstat. quod. &c. pag.185.*

Secundò conclusionem prædictam defendunt auctoritate Novi Testamenti, *Matth. c.1. v.19.* ubi Josephus a Justitiâ commendatur; quod cum Mariâ conjuge, quam ex alio prægnantem suspicabatur, divortium secretò & occultè facere instituit; cum quâ alioquin, si res non fuisset integra, judicio experiri, non sine infamia & periculo ipsius, potuisset. Atq; ita ex hoc Josephi exemplo constat, quod etiam in populo Israelitico, probis & honestis hominibus religioni fuerit, patefacto dolo, ad copulam ipsam progredi. Et quamvis non exemplis, sed legibus sit judicandum. *l. nemo.13. C. de sent. et interloc. om. judic.* attamen exempla sanctorum virorum sæpè nobis imitanda in Sacris proponuntur, & ostendunt: quid justum sit, quidque Deo placitum ac gratum, & quid nobis quoq; faciendum incumbat, præsertim quando a sanctitate & justitiâ (ut hic pia cogitatio Josephi) a Spiritu sancto commendantur. Adhæc licet tempore Josephi steterit adhuc politia Mosaica, ut ita ejus jure uti potuerit, ejusdem tamen leges etiamnum hodie conscientias nostras obfirmant: & si illas judicando sequamur, in conscientia securi & tuti erimus. 66 67

Tertiò pro istius conclusionis confirmatione adducunt textum *in l. ex empto. 11. §. si quis virginem. 5. ff. de actionib. empt. & vend.* ubi emptio rescinditur eam ob causam, quod mulierem corruptam pro virgine quis per errorem emerit. Quod si in emptionis contractu permittitur, quantò magis in matrimonio illud dicendum erit. Nec enim debet excellentia matrimonii mensuram a rebus venalibus capere, quæ a nobis pro libitu possunt abdicari: nec vilis mancipii persona, cum uxoris personâ conferri ullâ ratione potest, vel debet. Neque jugulat hoc argumentum, quod dissentientes respondent: ab emptione ad matrimonium non rectè argui: eò quod matrimoniorum eadem sit ratio, quæ libertatis, aliarumque causarum spiritualium: quæ si semel perfectæ sunt, retractari nequeunt, *argum §. semel. 6. supr. quibus ex caus. manumittere non lic.* ubi libertas semel data, non retractatur: sive ex verâ, sive ex falsa causa sit data. *Etenim* negatur, matrimonium in omnibus libertati, aliisque causis spiritualibus æquiparari, 68

rari, *ut demonstratum suprà ad principium hujus titul. numer. 64. & seqq.* Nec sane ratio ponitur, ut quod *in d. l. ex empto. 11. §. 5. ff. de act. empt.* de emptione ancillæ dicitur, id in contractu societatis conjugalis & associationis uxoris aliter se habeat. Si enim in emptione vilissimæ ancillæ hoc permissum est, ut propter errorem, a contractu recedere emptori liceat: multò magis in contractu matrimonii id obtinebit: cum, *ut antè dictum* rem emptam revendere sit licitum. uxorem verò non item: & minor sit jactura in emptione rerum, quam in associatione mulieris. *Nebeltrad. decis. 15. v. sanè ab emptione, &c. pag. 187.*

69 Quartò eandem sententiam corroborant ex eo: quod, deficiente aliquâ conditione matrimonii, generaliter subintellectâ, deficiat quoque conjugii promissio, *d. c. quemadmodum. 25. ubi gl. ad verb. conditio. & Panormit. numer. 10. de jurejur.* Subintelligi autem hic meritò & talis conditio existimetur, ut res in illo duret statu, scilicet virginitatis, quo nunc existit, *d. c. quemadmodum. ibiq. gloss. & Dd.* Et si ulla in jure conditio, in promissione fidei conjugalis est subintelligenda certe hanc virginitatis conditionem antecapi, & hujus respectu atque intuitu fidem casti conjugii dari, omnes sanæ mentis judicabunt, *can. cave. 15. caus. 28. q. 1. can. foemin. 7. caus. 30 q. 5.*

70 Quintò adferunt & hoc argumentum: Dolus malus, si legitime probetur in judicio, non solùm contractus bonæ fidei ipso jure vitiat, *l. & eleganter. 7. in princ. ibi, nullam esse venditionem. ff. de dol. mal. l. 3. §. ult. ff. pro socio.* sed stricti etiam juris contractus, per exceptionem rescindit, *l. si quis cum aliter. 36. ff. de verbor. oblig. l. pen. ult. C. de inutil. stipul.* & privilegium quodcunque adimit, *l. 2. §. sed ita demum. ff. ad Senatusconsult. Vellejan. Zas. Mynsinger. Schneidevvin. & Donell. in §. actionum autem. infr. de actionib. Gæld. in tract. de contrah. stipul. c. 3. conclus. 7. numer. 114. & seqq. Bronchorst. cent. 1. [illegible] assert. 38. edit. 1. Petr. Gregor. lib. 21. Syntagm. jur. univers. c. 2. numer. 5*

71 *& c. 13. num. ult.* Atqui matrimonii contractum, vel maximè bonæ fidei esse, docuit Jason, *post Fabrum, in § fuerat. 12. & 13. infr. de actionib. Schrader ad hunc §. part. 2. num. 32. in fin. Basilius Mosner. de clandest. desponsat. c. 3. numer. 8. eosq. laudans Iohannes Kitzelius Synops. matrim. c. 4. theorem 15. lit. a. p. 134.* Igitur cum manifestus dolus improbæ mulieris, quæ sciens se ab altero corruptam, adjungere tamen se pro virgine ignoranti sponso non veretur, jure annihilat. Et cùm

72 perniquum sit: quenquam ex dolo suo & improbitate lucrum, vel commodum sentire, *l. 1. in princ. & l. non [illegible] 11. in fin. cum l. seq. ff. de dolo malo. l. verum est. 63. §. hoc quoq. ff. pro socio. l. itaq. 12. § 1. ff. de furt. c. ad nostram. 5. §. 1. ext. de empt. & vendit. c. sedes 15. §. fin. ext. de rescript.* utique vel hinc dicendum erit, dolosum & fraudulentum istud matrimonium, omninò annihilandum & dirimendum esse. Neque hoc argumentum eludit, quod dissentientes respondent: in casu nostro nullum ejusmodi subesse dolum, qui causam det contractui: sed esse dolum solummodo incidentem, qui contractus vitiare non soleat. *Etsi* 73
enim dolus incidens non faciat, ut matrimonium statim ipso jure sit nullum: id tamen operatur, ut contractus per actionem, vel exceptionem resolvatur. *l. si dolo. 5. C. de rescind. vendit. & latissimè exposuimus in §. actionum. 28. infr. de actionib. num. 20. & multis seqq.*

Sextò, pro hac sententiâ utuntur hoc medio: Error in substantiâ vel ex omnium traditione matrimonium vitiat, *l. nuptias. 30. ff. de reg. jur. c. tua nos. 26. ad finem. ibiq. gloss. in verb. forma. de sponsalib.* In nostro autem casu error in substantia est: quandoquidem de matrimonii substantiâ adeò est castitas, ut dissolvi illud adulterio certum sit: *ut suprà abundè probatum ex Matth. c. 5. v. 32. & c. 19. v. 9. Novell. 22. c. 13. & jurib. concordantibus.* Et cum adulterio matrimonium jam contractum & consummatum dissolvatur: facilius sanè, & longè justius nondum perfectum & consummatum impeditur: quoniam leviori occasione quid prohibetur, ne fiat, quam ut factum dirimatur, *can. ultim. §. his ita respondetur. caus. 15. q. 1. d. c. quemadmodum. 25. §. quod si post. in fin. de jurejur. ibiq. Dd notant.* Nec hanc rationem infringit, quod Antagonistæ prætendunt: accidentis & qualitatis errorem esse, si quispiam duxit corruptam, vel meretricem, quam virginem, vel castam esse putavit: hujusmodi autem errore non excludi consensum, nec contractum vitiari; prout *in can. unic. caus. 29. quæst. 1.* pro regulâ ponitur, & aliquot exemplis declaratur: veluti, si quis emisset agrum sterilem, quem putabat esse fertilem: si quis duxisset pauperem, quam divitem; ignobilem, quam nobilem existimabat. *Nam respondetur:* non esse errorem merè accidentalem, & simplicis qualitatis, si quis ignorans ducat corruptam pro virgine: sed impingere in ipsam matrimonii substantiam. Nihil quippe magis matrimonio adversatur, quam si ab alio sponsa sit cognita. Quomodo enim vera sponsalia sunt, in quibus nihil verum, neque genuinum conspicitur? quomodo ibi matrimonialis concordia? quomodo purus sponsalisque ibi erit amor? inquit Leo Imperator *in Novell. 93. quam etiam allegavimus infr. n. 81.* Neq; exempla adducta cum casu nostro quid similitudinis habent: adeoq; committitur elench[9] non similium, ut similiũ. Siquidem longè a se invicem distant; cum puto, me emere agrum fertilem, qui est sterilis: & cùm puto, me ducere virginem, quæ tamen virum passa est. Levior est certe jactura, quam quis illic, ac quam quis hic patitur: cum agrum revendere liceat, uxorem non item, *ut jam dictum supra num. 68. ad finem.* Eademq; est ratio reliquorum exemplorum, ac proinde separata cum sint, nihil similis inde inferetur. *l. Papinian. 20. ff. de minorib. l. ult. ff. de calumniat. & similib. alleg. inf. n. 120.* Porrò error in matrimonio contrahẽdo quotuplex sit, & quis error matrimonium solvere aut vitiare possit, late declarant *Ioachim. a Beust. de tr. matrim. c. 33. cum seq. Nicol. Hemming. in praxi[?] libello, de conjugio, repud. & divort. in quarta causa divortij.* 75
pag.

pag mihi 195. *Simon Pauli d. loco, de conjugio, pag.* 185. *& seq. Thom. Sanchez. tom.* 2. *de matrimon. lib.* 7. *disput.* 10. *n.* 3. *cum seqq. pag.* 69. *& seqq. Arnisæus in Comment. Polit. c.* 2. *sect.* 2 3. *&* 4. *Oleman. ad lib.* 1. *disput. jur. civ. Giphany. disput.* 3. *num.* 37. *D. Becer. hic num* 70. *cum seqq. pag.* 127. *Hilliger. in Donello enucleat. lib.* 13. *c.* 20. *lit. A. Kitzelius d. Synops. matrim. c.* 4 *theorem.* 18. *per tot. pag* 143. *& seqq. aliiq. per eum relati.*

76 Septimò illam sententiam inde confirmant: quod, si sponsa de præsenti (quæ maximè, quoad hunc casum, pro verâ uxore habetur, *l. si sponsa.* 74. *ff. de jur. dot. l. lex Iulia.* 4. *ff. de fundo dotal. l. item apud.* 15. *§. sponsum* 24 *ff de injur. l. si uxor.* 13. *§. Divi. ff. ad leg. Iul. de adulter. l.* 2 *§. si sponsa. ff. de privileg. creditor. l. non sine.* 5. *C. de bon. quæ liberis. & Deuteron d. cap.* 22.) stantibus sponsalibus, cum altero concumbat; mœcha & adultera fiat, *gl. in l. eum qui duas.* 18. *in verb. uxores. & ibidem Salicet. & Bald. C. ad Iul. de adult. Schurff. consil.* 9. *cent.* 3. atque ideò à sponso, jure mariti, ut adultera, rectè accusari & repudiari queat.

77 Octavò eandem stabiliunt ex eo: quod sæpè tristes atque difficiles consequantur exitus sive eventus, ubi maritus eum pollutâ & stupratâ, quam cane pejus & angue odisse solet, per totam suam vitam vivere & cohabitare compellitur, *c. præterea.* 2. *c. cùm locum.* 14. *& c. requisi. tit.* 17. *in fin. de sponsalib.* Nec movet quicquam, quod Adversarii regerunt: non ex eventu, sed ex jure causas decidi debere: quia alias ob metum tristium eventuũ nemo cogi posset, matrimonii fidem semel datam adimplere: insuper & experientiam docere, quod hujusmodi matrimonia felices sæpissimè habuerint exitus. Non, inquam, illud movet quidquam: quoniam in casu nostro, ubi ex causa impregnationis separatio petitur, felicem exitum sperare non licebit. Ast aliæ causæ, ob quas quis quandoque fidem datam retractare nititur, non sunt permanentes, & facilè sanabiles: indeque fit, ut coacta matrimonia interdum felicem exitum sortiantur. Cæterùm causa læsæ pudicitiæ semper refricatur, quoties in conspectum mariti venit uxor: indeque maritus ad omnia mala, quò à tali uxore posset liberari, induceretur.

78 Nonò pro eâdem proferunt *l.* 2. *§. lenocinii in fin. l. mariti.* 29. *in princip. ff. ad l. Iul. de adulter. & l.* 2. *C. eod.* ubi crimen lenocinii contrahere is dicitur, qui in adulterio deprehensam uxorem in matrimonio retinuerit. Quod ipsum etiam affirmat Julius Paulus *lib.* 2. *receptar. sent. tit.* 26. *§. eum, qui deprehensam & apud Licinium Ruffinum, titul.* 4. *circa finem collation. legum Iudaicarum & Romanorum.*

79 Decimo probationem desumunt ex libro Proverbior. Solomonis, *cap.* 18. *v.* 22. ubi ita scriptum est: *Qui expellit mulierem bonam, expellit bonum: qui autem tenet adulteram, stultus est, & insipiens.* Et quanquam sententia hæc in Hebraico Solomonis textu non extet: ei tamen nihilominus suffragatur Johannes Chrysostomus *in can.* 1. *caus.* 32. *quæst.* 1. Sicut iniquus, crudelis & iniquus est, qui castam dimittit uxorem: sic fatuus est & injustus, qui retinet meretricem. Patronus enim turpitudinis est, qui celat crimen uxoris. Cum eodem consentit B. Hieronymus, dum ait. ubicunque fornicatio est, vel fornicationis suspicio, liberè uxor dimittitur, *c. dixit dominus.* 2. *circa med.* 32. *quæst.* 1.

Undecimò moventur profanorum quoque Scriptorum auctoritate. Etenim apud Terentium *in Hecyra, Act.* 3. *Scen.* 5. Pamphilus Philumenam recipere recusat, quam ex alio gravidam putabat. Et *apud Euripidem.* Creusa, quæ gravida nupserat, à Pallade fingitur supplicio eripi. Et Suetonius *in Augusto*, duplex hoc Augusti facinus, tanquam Romanis inusitatum refert; quod videlicet Liviam, à Tiberio Nerone marito, & quidem prægnantem, abduxerit. 80

Duodecimò & ultimò nituntur hoc fundamento: Nuptiæ simulatæ nullius momenti sunt, *arg. d. l. nuptias.* 30. *ff. de reg. jur l. cum ex.* 21. *C. de transactionib. & similium.* At nuptiæ cum defloratâ sive vitiatâ contractæ tales sunt: *ut nervosè demonstrat Imperator Leo in Novell.* 93. ubi inter reliqua hunc in modum rescribit: *Quomodo vera sponsalia sunt, in quibus nihil verum, neq; genuinum conspicitur? ubi meretricium, e offert scelus? ubi causa sunt dissidiorum & odij? ubi animorum alienatio? quomodo ibi matrimonialis concordia quomodo purus, sponsaliuq; est amor! &c.* 81

Et quanquam Leonis Novellæ non per omnia vim legis generalis obtinent: eas tamen, quatenus juri non adversantur, & casum eo non decisum continent, omnino recipiendas esse, rectè concluditur. *Vide Hunnium lib.* 2. *de interpretat. & auctorit. jur. c.* 6. *pag.* 231. *& seq. Henricum Rebelltû decision. forens. d. lib.* 1. *decis.* 15 *vers. quartò, extat in terminis terminantibus. &c. Cujacium lib.* 17 *observat. c.* 31 *Alber. Gentil. lib.* 1. *disput. de nupt. c.* 6. *& D. Christophorum Besoldum in dissert de libris utriusq; jur. cap.* 6. *præmissâ part. secunda delibator. jur. pag.* 36. *itemq; Locametum quæst. juridic. fasciculo* 1. *quæst.* 3. 82

Hanc ita firmatam assertionem primò non infringit: quod, quicquid non licet fœminæ, æquè non liceat viro, *can apud nos.* 20. *caus.* 32. *quæstio.* 5. & quod quisque juris in alterum statuit; eodem jure & ipse uti debeat, *l.* 1. *& tit. ff. quod quisq; juris, &c.* Jam autem sponsa vel uxor, ex causa amissi pudoris, sponsum vel maritum repudiare & accusare nequeat, *can. quæ quid.* 22. *d. caus.* 32. *quæst.* 5 Ideoque nec sponso sive marito, ex eâdem causa liceat repudiare vel accusare conjugem; cùm correlativorum idem sit judicium & disciplina: adeoque in uno dispositum, etiam in alio dispositum intelligatur, *l. si cum dies.* 22. *§. penultim ff. de recept. arbitr. l. fin. C. de indict. viduit. toll. l.* 1. *C. de cupressis, &c.* Nam responderi poterit, argumentum quidem aliâs ex naturâ correlativorum procedere, quando eadem est in utroque ratio, ut pluribus ostendit Everhardus *in suis locis legal. loc. à correlativis. numer.* 8. Ast in proposito casu ratio diversa videtur. Etenim fœdiorem & detestabiliorem in fœminâ, quàm in masculo, libidinem esse, 83 84 85

ipsa

86 ipsa natura apertè docet. Cùm enim defunctorum
corpora, sive necatorum cadavera fluctibus evehuntur:
virorum supina, fœminarum prona fluitant;
ipsâ naturâ pudoris disciplinam inter defuncta corpora
discernente, *auctore plinio lib. 7. c. 17. & C. Iulio*
87 *Solino in Polyhistore, cap. 5. in fine.* Deinde hæc pro inhonestâ
& infami muliere ipso jure habetur, quæ se
corrumpi passa est, *l. palam. 43. §. fin. & l. senatoris filia.*
47. ff. de rit. nupt. At vir propterea non censetur inhonestus,
sive infamis, quod mulierem cognoverit;
nisi per sententiam publicè sit damnatus, *ut tradit*
Borchols. in praalleg. part. 1. disp. de matrim. pag. mihi.
357. & Wesenbec. in paratit. ff. de his, qui notant. infam.
88 *num. 5.* Accedit, quod mulier nupta, & ab alio compressa,
partum adulterinum marito invito & ignoranti
subjiciat, eumque heredem bonorũ, legitimis
exclusis, constituat: etiamsi patrem neque ore, neq;
ullâ corporis parte referat, *contra §. sed si quis. 7. ibi,*
ne ei invito suus heres adgnascatur. infr. de adopt. quo
furtum aut plagium nullum potest esse majus, neque
detestabilius, *affirmante Cyprao in tract. de connubior.*
jur. part. 1. de sponsal. c. 13. §. 57. Præterea convenientius
respondetur: sponsam, sive uxorem, si velit,
sponsum sive maritum, ob pudorem amissum, vel
adulterium admissum, æquè repudiare posse, atque
89 hunc illam. *l. consensu 8. §. 2. C. de repudiis.* Christiana
siquidem religio (*ut ipse Papa Innocentius scribit*)
adulterium in utroque sexu pari ratione condemnat,
can. ult. caus. 32. quæst. 5. Neque hic viro licet, quod
90 mulieri non licet: cùm eadem à viro, quæ ab uxore
debeatur castimonia, *canon. nemo sibi blandiatur. 4.*
caus. 32. quæst. 4. & can. præcepit. 19. caus. 32. quæst. 5.
Sed quia longè difficilior est ejus rei probatio in viro,
quàm in fœminâ; tametsi par causa sit, parque in
utroque sexu ratio. fit, ut probatione interdum cessante,
91 vindictæ quoque ratio conquiescat. Nec enim
habent latentia peccata vindictam, *dict. can. ult. caus.*
32. quæst. 5. Quamobrem etiam lege Juliâ cautum
est, ne mulieres adulterii accusationem habeant,
quamvis de matrimonio suo violato queri velint, *l. 1.*
92 *C. ad l. Iul. de adulter.* Hodie tamen ex constitutione
criminali Caroli V. maritum super adulterio, ad
pœnam corpori infligendam, accusare uxori permittitur,
art. 120. Et rectè sanè. Alias enim (*respondente Vlpiano*)
periniquum fuerit, ut pudicitiam vir ab
uxore exigat, quam ipse non exhibeat, *l. si uxor. 13. §.*
93 *judex. ff. ad l. Iul. de adult.* Cui D. Augustinus adstipulatur,
dum ait: nihil iniquius esse, quàm causa fornicationis
dimittere uxorem, si & ipse maritus convincatur
fornicari, *can. 1. caus. 32. quæst. 6.* Idem Augustin.
Iniquum, inquit, est: ut quis de alio judicare
velit & judicari de se nolit, *can. iniquum. 3 d. caus. 32.*
quæst. 6. Imò (teste eodem Augustino) gravius viri
puniendi videntur propter adulterium, quàm mulieres:
cùm maximè ad illos pertineat, & virtute vincere,
& exemplo regere fœminas, *can. indignantur. 4.*
94 *d. caus. 32. quæst. 6.* Neque quidquam movet, quod
vir sit mulieris caput, ac proinde mariti potior conditio
esse debeat. *Nam* caput quidem ipse est, & propterea
in mutuo conjugii consortio procul dubio eminet
ipsius auctoritas, cujus imperio videlicet res
familiaris administretur. Verùm si jus ipsum spectetur,
quod alter habet in alterius corpus: agitur autem
propriè de hoc jure in causa adulterii) certum
est, æqualem esse utrinque obligationem quod expressis
verbis declarat Apostolus Paulus 1. *Cor. 7. v. 4.*
Mulier, inquit, sui corporis potestatem non habet, 95
sed vir: similiter autem & vir sui corporis potestatem
non habet, sed mulier. Quibus ex verbis perspicere
omninò facile est: utrinque in pari obligatione,
idem jus alteri in alterum concedi oportere: eâ
tamen modestiâ servatâ, quæ mulierem præcipuè in
virum agentem decet, *ut benè monet Beza in suo tract.*
de repud. & divort. pag. mihi. 195. Quò pertinet &
illud Augustini, dicentis: Si caput est vir, meliùs
debet vivere, quam mulier; & præcedere, in omnibus
bonis factis, uxorem suam *can. ultim. caus. 32.*
quæst. 6.

Secundò nostræ conclusioni non obstat, quod 96
haud minores sint labes animi viciati, quàm corporis:
ob animi autem labes & vitia maritus mulierem
(utpura quod sit impia, hæretica, insipiens, infidelis,
athea, malæ frugi, perditè prodiga, &c.) repudiare
non possit. *c. 2. de divort. l. ultim. §. inter culpas.*
ibiq; gloss. in verb. abolito. C. de repud. cum ibidem allegatis.
1. Cor. d. c. 7. vers. 12. & seqq. Namque hæc valdè
dissimilia & diversa esse, perspicuum est. Ob animi 97
vitia vir mulierem repudiare nequit: tum quia nemo
prorsus sine crimine, labe & vitio animi vivit:
tum quia ob isthæc animi vitia, mulier pro inhonestâ
muliere non reputatur: tum quia animi vitia
nonnunquam salutari remedio corrigi, & emendari
possunt. At corporis vitium, putà stuprum, aut pudicitia
amissa, ut corrigi aut reparari nullo unquam
tempore potest; *ut demonstratum suprà ad rubric. hujus tit. num. 63.*
ita & propter illud ipsum mulier pro
inhonestâ muliere, atque meretrice vulgò reputatur.
Quid, quod corpus vix ac ne vix quidem corrumpi
queat, nisi priùs animus corruptus fuerit; sicque nostro
in casu, corporis & animi vitia ut plurimum conjuncta
sint? *can. non potest. 8. caus. 32. q. 5.* Brevissimè:
vitia illa animi omnia matrimonii substantiam directè
non convellunt, prout facit labes corporis, læsæque
pudicitiæ macula: quippe cùm conjugii proprium
sit castitas. Ergo nec matrimonium dissolvunt.
Vide, quæ dicta sunt supr. num. 74.

Tertiò non obsistit, quod quieta conjugia distrahi, 98
l. constante 2 ff. ad l. Iul. de adult. & occulta delicta
patefieri ac denudari non debeant: cùm omnia delicta
tegat dilectio, *Proverb. 10. v. 12. Petr. 4 v. 8.* Negatur
enim primò, præsenti casu, quo quis ab alio
cognitam & devirginatam ignorans pro virgine duxit,
idque postmodum rescivit, quietum esse conjugium.
Nam si quietum esset, quorsum maritus litem
moveret, & matrimonii separationem peteret? Deinde
libenter largimur: reconciliationem quidem
inter

inter conjuges, omni conatu, & quovis modo, in ho-
norem matrimonii, tentandam esse. Verùm si illam
maritus turpiter deceptus & læsus admittere omni-
nò nolit: sanè ad eam ineundam cogi neutiquam de-
bet. Quinimò si mulier, prægnans ex alio comperia-
tur: non solum non cogendus est sponsus ad istam
ducendam: sed etiam vel ducere parans, ad tempus
saltem impediendus: siquidem ex alio prægnantem
ducere, admodum turpe, & in Ecclesiâ atque Repu-
99 blicâ Christianâ intolerabile videatur. Adhæc,
quamvis dilectionis natura sit, proximi errata & de-
licta dissimulare & tegere; *d.c.10. Proverb. v.12. & 1.
Pet. 4. v. 8.* haud tamen idem de gravibus, fœdis, a-
trocibus, intolerabilibus, & exemplo perniciosis de-
lictis indistinctè quocunque in casu pronunciandum
erit: sed etiam hic vulgatæ regulæ locus debet relin-
qui: Reipublicæ scilicet interesse, ut delicta mani-
100 festentur & puniantur, *l. ita vulneratus. 51. §. 2. ff. ad l.
Aquil. l. si longius. 18. §. 1. ff. de judiciis. l. si à reo. 70. §.
ult. ff. de fidejussoribus. l. Stichum. 93. §. 1. vers. sanè. ff. de
solutionibus. l. locatio. 9. §. quod illicitè. ff. de publican. &
vectigalib. l. 3. C. de Episcop. audient. l. si operis. 14. C. de
pœnis cum simil. ib.* Et licèt sponsus, ut persona priva-
ta, jure suo cedere, & vigore Christianæ charitatis
erga proximum, delictum operire potius, quàm ape-
rire & in lucem producere vellet & deberet: Reipu-
blicæ tamen, imò justitiæ interest, illud non manere
occultum & inultum, *ut jam probatum.* Sic enim &
in tantum Christiana dilectio, in dissimulandis &
contegendis proximi lapsibus, sarta tecta servanda
est; & quidem juxta tenorem octavi præcepti: ut
interim pudicitiæ, fidei, & castitati conjugali vis &
injuria non fiat: nec fornicationi, adulterio, fœdisq;
101 libidinibus fenestra aperiatur. Suum cuique præce-
pto tribuendum obsequium: sed eâ conditione, ut
dum octavo obtemperatur, sexto non detrahatur.
Nec potissimum hic controvertitur, si sponsus (*exem-
plo Iosephi Matth. 1.*) jus suum erga ream persequi, &
ex amore Christiano crimen in apricum proferre no-
lit, an piè faciat, & secundum regulam charitatis, vel
minus: sed hoc magis in quæstione est, si jus suum
hoc in casu persequi velit, quid jure obtinere possit.
102 Quartò non adversatur *l. si uxor. 13. §. fin. ff. ad l. Iul.
de adult.* ubi stupri accusari ea mulier non potest,
quæ post commissum stuprum ducta est: cùm serò
(*subjicit enim ibidem Vlpian.*) accuset mulieris mores,
quos ducendo semel probaverit. *Quandoquidem* lo-
cum illum de sciente & volente aut crassam nimis
ignorantiam prætendente, accipiendum esse, §. pro-
ximè præcedens satis luculenter ostendit. Is sanè am-
plius reprobare nequit eam, cujus mores semel ap-
probavit, *argum. can. in istis. 3. dist. 4. c. ult. caus. 8. q. 2.
& can. horrendus. 17. caus. 32. q. 5.* At longè aliter se
res habet in proposito themate, ubi quis ignorans,
ab alio antè stupratam, in uxorem duxerit; hanc, re
cognitâ & deprehensâ, adeò dimittere ac repudiare
poterit: ut, si sciens talem retineret, lenocinii cri-
men incurrere censeretur: *velut probatum est ex l. 2.
C. ad l. Iul. de adulter. & juribus aliis supr. ad lucttis
numer. 8 & seq.* Præterea etsi maritus *ex l. Iul. d
adulter. & st. pr.* uxorem accusare nequeat, si ante
contractum matrimonium adulterium vel stuprum
sit commissum: ei tamen consequens non est, quod
propterea nec divortium petere possit; *penea, quæ ex
jure divino & civili, contra juris canonici dispositionem,
latè disputata sunt suprà num. 64. & multis seqq.* Ac
sanè meritò jus canonicum hic non attenditur, ut-
pote quod cum ratione, cum æquitate, cum jure di-
vino & humanô expresse pugnet. Quin etiam, quo-
ad propositam quæstionem, sibi ipsi contrarium esse
videtur, dum Ambrosius disertè ait: quod in mere-
trice nulla sit spes fidei, nulla certitudo pudicitiæ; ac
proinde minimè in conjugium ducenda, aut in eo
retinenda sit. *can. integritas. 13. §. cum ergo. caus. 32.
quæst. 1.*
Quintò nihil resistit, quod conditio hæc expres- 103
sa, & disertis verbis matrimonio adjecta: *Ducam te:
si virginem te invenero,* tanquam turpis & illicita à
Theologis rejiciatur, eâque non attentâ, pro matri-
monio pronuncietur, *Philippus Melanth. in Examin.
Theol. de matr. c. de condit.* Proindeque multò magis 104
tacitè subintellecta conditio isthæc rejici debeat:
cùm absurdissimum sit, tacita prævalere, plusque o-
perari expressis, *l. cùm quid. 3. ibiq. Dd. ff. de reb. cred.
si cert. petatur l. expressa nocent. 195. ubi gloss. & Interpp.
ff. de R. I.* Etenim qui ducit aliquam mulierem,
quam virginem esse existimat, non ducit sub tacitâ
hac conditione: *si fuerit virgo; si fuerit incorrupta,
&c.* sed purè eam ducit uxorem, pureque in eam,
tanquam in virginem, consentit. Si ergo virgo non
sit: meritò fit separatio. Deinde rectè omninò da-
mnatur & rejicitur ista conditio: *Si virginem te in-
venero, &c.* Tum quia, eâ admissa, facilè magnis 105
malis & tumultibus occasio præberi posset: tum
quia semper est præsumptio pro muliere, quod virgo
sit, si pro virgine se gerat, *per notata Cardinalis &
Abbatis in c. 1. num. 5. de adult. Alexandri consil. 229
numer. 2. lib. 6. Ruini consil. 199. numer. 11. lib. 2. & a-
liorum, quos recenset & sequitur Menochius libr. 6. de
præsumptionib. præsumpt. 89. numer. 1.* cùm ista quali-
tas sit naturalis, quæ hominem sequitur; & secun-
dùm juris dispositionem, quilibet præsumatur bo-
nus, donec contrarium doceatur, *l. non omnes. 5. §. à
barbaris. ff. de re militari. l. meritò. 51. ff. pro socio. c. semel
malus. 8. ibiq. gloss. de reg. jur. in 6. Alciat. in tractat. de
præsumpt. reg. 3. Mascard. in tractat. de probat. conclus.
1410. ubi plures citat.* Etsi præterea tacitum non plus 106
valere aut operari debeat, quam expressum; adeoque
quædam expresse facta valeant, quæ tacitè facta non
valeant: in quibusdam quoque par virtus taciti &
expressi censeatur: & quandoque etiam expressio eo-
rũ, quæ tacitè insunt, nihil prorsus operetur: quem-
admodũ glossæ & Dd. istos casus distinguunt & ex-
emplis declarant, *in d. l. 3. ff. de rebus cred. si cert. pet. l. 3.
ff. de legat. 1. l. aliquando. 107. ff. de condit. & demonstrat.
d. l. expressa nocent 195 ff. de reg. jur. l. non rectè. 3. C. de fi-
dejusso-*

dejussorib. & similib. attamen & hoc constat, quędam
tacitè facta valere, quæ expresse facta non valeant.
107 Unde filiusfamilias tacitè repudiando bonorũ pos-
sessionem vel hereditatem, patri præjudicat, *l. 1 ubi
Dd. C. qui admitti ad bonor. possess. possunt.* expresse au-
tem præjudicat, *l. fin. in princ. C. de bon. quæ liber.* Sic
108 remissio juramenti calumniæ expresse facta, non va-
let: tacitè verò facta admittitur, *c. 1. §. 1. ibiq; gloss. in
verb. tacitè. de juram. calum. in 6. l. 2. § sed quia vere-*
109 *mur. C. eod. tit.* Sic quoque expressus juris error sen-
tentiam vitiat: secus, si tacitè colligatur, *per notata
in c. 1. de re jud. gloss. in l. ex diverso. 17. §. ultim. ff. soluto
matrim. Decius in d. l. expressa. 195. numer. 3 & 4. ff. de
reg. jur. Et hac de re videatur Arnold de Reyger, in The-
sauro juris sub tit. de tacito, &c.*
110 Sextò nihil movet, quod contractus, libero con-
sensu semel celebrati & perfecti, amplius retractari
aut rescindi nequeant, *inst. tit. infr. de empt. & vend. §.
mandatum 11. infr de mandato l. sicut initio. 5. C. de ob
lig. & act. auth. sacramenta puberum. C. si adversus
venditionem. l. de contractu. 3. C. de rescind. vendit.* Il-
lud namque verum est, si justo legitimoque consensu
111 initi & perfecti fuerint. Cæterum nostro hoc casu,
quo quis in virginem duntaxat, minimè verò in vi-
tiatam, sive delibatam ab alio, consensit; aut nullus
planè consensus (cùm nihil tam sit contrarium con-
sensui, quam error, *l. si per errorem. 15. ff. de jurisd.*) de-
prehenditur: aut si aliquis fuit; postea, patrato adul-
terio, perfidè & nefariè fuit factus irritus. Sed &
haud verè dici potest: eum contractum, qui dolo
malo est initus, esse perfectum: cùm bona fides, quæ
quovis in contractu desideratur, ac liber consensus
hic deficiant. *l. bonam. 4. C. de obligat. & actionib.*
112 Septimò non refragatur; quod is, qui cum alio
contrahit, vel sit, vel debeat esse non ignarus condi-
tionis ejus, *l. qui cum alio. 19. ff. de reg. jur.* & damnum,
quod quis suâ culpâ sentit; sibi, non aliis imputare
debeat, *l. quod quis ex culpa. 203. ff. de r. c. damnum. 86.
eod. in 6.* Proinde & sponsus sive maritus sibi ipsi im-
putet, quod non diligentiùs ante sibi caverit atque
prospexerit. *Nam* qui cum alio contrahit, facilè in-
quirere & explorare potest conditionem illius, quo-
cum contrahit, utrum pupillus sit, filiusfamilias, pro-
digus, an servus, &c. Ideoq; si hoc non fecerit, sibi id
meritò imputaverit. Secus autem se res habet in mu-
liere, quæ se pro pudicâ virgine venditat, cùm labem
virginitatis perpessa, atque corrupta sit. Hanc omnes
pro virgine habent: hujusq; conditio vel qualitas di-
113 ligentius inquiri nec potest, nec debet. Tum quia
præsumptio est, quod sit incorrupta, proba & hone-
sta, *d. c. semel malus 8. ubi gloss. de reg. jur. in 6. & legi-
bus similib. superius n. 105. allegatis.* Tum quia ejusmo-
di qualitates in sensus & oculos non incurrunt: neq;
character aliquis naturalis inest hominib⁹, unde sta-
114 tim appareat boni aut mali, probi vel improbi. Mul-
tis siquidem simulationum involucris, & quasi velis
quibusdã natura uniuscuj⁹q; obtenditur: frons, ocu-
li, vultus, persæpe mentiuntur, oratio verò sæpissimè

Ac ea propter (*scribente Cicerone ad Q. Fratrem*) ut
quisque vir est optimus: ita difficillimè esse alios im-
probos suspicatur. Sed & damnum, quod quis suâ
culpâ, hoc est, magnâ quadam & supinâ negligentia,
stultâ quadam credulitate sentit, sibi ipsi imputare
debet, *d. c. damnum. 86 de reg. jur. in 6.* Quod si verò
quispiam innata quâdam bonitate & simplicitate,
maximè ubi nulla penitus fraudis suspicio subsit, de-
ceptus & circumventus fuerit: hoc profectò casu
ut decipienti sua fraus prodesse; sic decepto sua cre-
dulitas, bonitas, & simplicitas obesse neutiquam de-
bet, *d. l. 1. in princ. & l. non debet. 11. in fin. cum l. seq.
ff. de dol. ma. l. si in fraudem. 7. C. de legat. & jurib. con-
cordantib. supr adductis num. 72.*
Octavò, non reclamat Ulpianus *in l. alioquin. 11. §.* 115
1. ff. de contrah. empt. ubi simpliciter docet, si quis vir-
ginem se emere putet, cùm jam sit mulier, emptio-
nem valere: cùm non in sexu, sed in qualitate tan-
tum sit erratum. *Licet* enim eo casu emptio stricto
quidem summoque jure valeat; nihilo tamen minùs
actione ex empto, contractus emptionis resolvitur,
*ut idem Ulpianus disertè tradit in prædicta l. ex empto
11. §. si quis virginem. 5. ff. de actionibus. empt. & vend.*
Atque ita conjungenda erit objecta *l. alioquin. 11. §. 1
ff. de contrah. empt.* cum *d. l. ex empto. 11. § 5. ff. de actio-
nib. empt.* & quod in priori parcius dicitur, ex poste-
riori supplendum venit: maximè, cum unus & idem
utriusque legis sit auctor, *arg. l. non est novum. 26. &
duab. seqq. ff. de legib.* Quod si illud in emptione vilis
rancidæq. ancillæ æquum & justum videtur: quan-
tò magis in matrimonio, quod consortium omnis vi-
tæ, & perpetuam atque individuam consuetudinem
continet, valere, idque rescindi debet, *§. 1. f. de patr.
potest. l. 1. ff. de ritu nupt.* Præsertim, cum hoc casu nec
damnum æstimari, nec interesse præstari ullo modo
possit. Quis enim, quid intersit inter conjunctionem 116
castæ virginis, & scortatricis mulieris, nisi prorsus
stupidus atque emotæ mentis, non facilè æstimave-
rit? Præterea non subest hic simplex ac nudus error:
sed dolus quoque intervenit ex parte mulieris. Do-
lus autem, quantumvis incidens, efficit; ut quicunq;
contractus rescindantur. *l. si dolo. 5. C. de rescind. ven-
dit. & pluribus ostensum suprà num. 70. & seq.*
Nono minimè contradicit *l. Barbarius Philippus* 117
3. ff. de offici. prætorum. ubi cum illud, quod a servo, cui
per errorem vel ignorantiam quandam prætoria di-
gnitas fuit decreta, cùm pro homine libero habere-
tur, tempore officii gestum est, publicæ utilitatis
causâ, & humanitatis intuitu, ex alio eventu repro-
bari aut retractari non debeat: idem & nostro in ca-
su dicendum videtur, quod nimirum matrimonium
semel contractum, ob alium eventum, putà quod u-
xor prius ab alio cognita, & stuprata deprehendatur,
publici commodi & humanitatis contemplatione
haudquaquam rescindendum sit, vel retractandum.
Respondetur enim primò; quod benè gestum est à 118
servo, Prætura functo, id ob bonum publicum re-
probari aut retractari nullo modo debere, *ut scitè*

interpretatur hoc Accursius in allegata l 3. super verbo,
reprobari. ff. de offic. prætor. per l. sancimus. 25. in illis ver-
bis; Non debet, quod ritè & secundùm leges ab initio a-
ctum est, ex alio eventu resuscitari. C. de administ. tut. l.
1. in fin. & l. 2. ff. de itinere. actuq; privato. l. si non expe-
dierit. 6. §. 1. ff. de bon. auctorit. jud. possid. & l. ultim. ff.
119 *de reb. cor, qui sub tutela, &c.* Ergò quod male gestum
est (ut in propositâ specie) reprobari & retractari o-
mnino meretur, per argumentum à contrario sensu,
quod in jure est fortissimum & frequentissimum, *l. 1.*
§. hujus rei fortissimum. ff. de offic. ejus, cui mand. est ju
risdict. & multis aliis, à Nicolao Everhardo in Topicis
legalib. loc. à contrario sensu, annotatis. Sed & nulla
ratio, nec publica utilitas suadet: ut sponsus ducere
vel retinere cogatur devirginatam. Imò jubet potiùs
& suadet publica utilitas, ut viro decepto subvenia-
tur, matrimonium rescindatur, atque ita ejus consci-
entiæ consulatur: ne compellatur vel planè aufuge-
re, vel permoveatur uxoris suæ vitæ insidiari: quip-
pe cum experientia doceat, quod coacta illiusmodi
matrimonia difficiles soleant habere exitus: *cùm lo-*
120 *cum. 14. & c. requisivit. 17. ext. de sponsalib.* Deinde &
hoc breviter responderi poterit: illa planè diversa &
dissimilia esse: ac proinde nihil inde validè inferri
posse, *l. Papinianus. 20. ff. de minorib. 25. an. l. ultim.*
ff. de calumniatorib. l. Quintus. 27. §. penult. ff. de aur.
& argent. leg. l. cùm quæritur. 12. cum ll. seqq. ff. de ex-
cept. rei jud. l. naturaliter. 12. §. 1. ff. de acq. vel amitt. pos-
sess. l. inter stipulantem. 83. §. Sacram. v. sed hæc dissimi-
lia sunt. ff. de verb. obligat. l. neq; natales. 10. Cod. de
probat.

121 Decimò nihil nostræ decerpit sententiæ; quod
falsa causa (præsertim si impulsiva duntaxat sit, ut
hoc nostro casu, & non finalis) actum vel contractum
non vitiet, *l. demonst. 17. & l. falsa 23. ff. de condit. &*
demonst. l. 2. C. de falsa causa adjecta legato. Quoniam
id locum quidem sibi vendicat, si simplex causa im-
pulsiva sit: secus verò est, si eo quis fine (quod in du-
bio semper præsumitur) matrimonium contrahat; ut
virginem, & non devirginatam, ducat: quam scilic.
omnium rerum, secundarum & adversarum, sobolis-
que certæ, certam, fidam, castam atque pudicam so-
ciam & adjutorium habeat. Hanc autem fidei, pu-
dicitiæ & sobolis certitudinem, a priùs vitiatâ & de-
floratâ, adeoque meretrice, certò & indubitatò spe-
rare vix poterit, *can. pen. §. cùm ergò. caus. 32. quæst. 1.*
Deinde respondetur: non tam propter defectum
causæ impulsivæ vel finalis, quam propter dolum, ex
parte mulieris admissum, impediri rescindique con-
jugium, *per ea, quæ annot. suprà num. 70. 111. & 116.*

122 Undecimò, nihil obest aut movet exemplum Sal-
monis, Principis tribus Judæ & Oseæ Prophetæ: qui
publicas meretrices, prostibula & scorta, uxores du-
xisse perhibentur, *Ios. c. 2. v. 2. & 3. & c. 6. v. 22. & 23.*
juncto c. Matth. 1. v. 5. Osea. c. 1. v. 2. & c. 3. v. 1. ac pro-
pterea à D. Hieronymo laudantur, quod eo ipso rem
gratam & acceptam Deo præstiterint: siquidem ex
malis, bonas; ex impudicis, pudicas fecerint, *d. c.*
penult. & ultim. caus. 32 quæst 1. Ideoque inter opera 123
charitatis, non minimum esse censetur; ita errantem
ab erroris sui semitâ revocare, hoc est, publicam mu-
lierem, è lupanari extractam, in uxorem ducere, sicq;
remissionem peccatorum mereri, *c. inter opera. 20.*
ext. de sponsalib. Nihil, inquam, exempla ista mo- 124
vent. Tum quia non exemplis, sed legibus judican-
dum est, *l. nemo judex. 13. Cod. de sentent. & inter locut.*
omnium jud. Tum quia sunt singularia, & scopum ac
nervum propositæ quæstionis non attingunt. Nam
quæstionis cardo in eo versatur: An sit legitima
matrimonii rescindendi causa, si quis meretricem
pro virgine ignorans duxerit? Atqui Salmon non
ignorans compressam pro virgine, sed decantatam
olim meretricem Rahab in uxorem sciens duxit, *Ios.*
6. v. 22. Posterius exemplum de Propheta Osea mi-
nùs huc potest accommodari. Non enim sentien- 125
dum est, uxorem Prophetæ scortum fuisse: sed po-
tiùs nomen tantùm scorti gessisse; ut hoc typo Israë-
litæ de spirituali fornicatione admonerentur: *ut an-*
notavit D. D. Andr. Osiand. in gl. super hunc locum.
Tum quia loca illa, pro meretriceo conjugio addu-
cta, non præcepti sunt, sed consilii, & quidem ab ho-
minibus dati, ex quo nulla oritur obligatio, *l. 2. §. ul-*
tim. ff. mandati. l. consilij. 47. ff. de reg. jur. c. nullus ex
consilio. 62. eod. titul. in 6. Consilium quippe non est 126
necessitatis: sed liberæ omnino voluntatis, *c. cùm o-*
lim. 7. ext. de arbitris. can. ultim. caus. 14. quæst. 1. &
can. ultim. in fin. distinct. 4. Proindeque consilio nul-
la inest parendi necessitas, *l. cùm pater. 77. §. mando.*
24. ff. de legat. 2 Qui igitur exemplum Salmonis &
Oseæ, nec non suasionem atque consilium præalle-
gatorum Canonum sequi, & opus misericordiæ, in
meretrice ducendâ, eâque in viam reducendâ, exer-
cere desiderat: id sanè sponte, suoque periculo face-
re poterit; tametsi nullâ lege ad id astringatur. Quin- 127
imò secundùm Solomonem, Chrysostomum, Hie-
ronymum, & Ambrosium, insipiens, crudelis, inju-
stus, leno & patronus turpitudinis reputatur, qui vel
meretricem ducit, vel ductam retinet: cùm in eâ
nulla sit vel spes fidei, vel pudicitiæ certitudo, *præ-*
dict. can. 1. & 2. & pen. §. cùm ergò. caus. 32. quæstion. 1.
Proverb. Solom. d. c. 18. v. 22 & superiùs demonstratum.
num. 78. & seq Quid autem, quæso, opere isthoc tur-
pitudinis & insipientiæ pleno, quod à Deo nec man-
datum, nec à Syricio Papa probatum, sed inter opera
carnis Deo non placentia reprobatum fuit, ille me-
rebitur? Quid? Ne gry quidem remissionis pecca-
torum: cùm, *ipso attestante Christo*, operibus suis di-
vinitùs præceptis optimus, optimo studio factis, nil
aliud mereatur, quàm ut frugi servus dici non mere-
atur, *Luc. 17. v. 10.*

Duodecimò & postremò nihil prorsus assertioni 128
nostræ detrahit: quod, si præsenti casu accusatio per-
mittatur, vel innocentibus quoque personis, à levi-
bus satiatisvè maritis, propter qualescunque su-
spiciones aut offensiones, ficto etiam crimine,
haud difficulter maximum periculum creari possit.

Quam-

Quamvis enim non rarò lecces quidam & satiati mariti, vel tædio vinculi conjugalis, vel odio, ob suspiciones & offensiones qualescunque, falsò etiam uxores recens ductas traducant atque diffament, nec non ad accusationes earundem, quasi virgines eas non invenerint, prosiliant, & ad divortium agant; sicque sæpè innocentissimas uxores in magnum atque irre-
129 parabile damnum & periculum conjiciant: his tamen non protinus fides à provido & sapiente judice adhiberi solet: in tantum quidem, ut nisi accusator & diffamator, vel ex utero prægnante, vel ex partûs tempore, vel ex propriâ mulieris confessione, vel ex aliis quibusdam certis, manifestis & indubitatis signis atque argumentis, intentionem suam probare possit: hodie injuriarum conveniri; ex lege verò Mosaicâ quadraginta plagis verberari, & insuper centum argenteos siclos, hoc est, quinquaginta aureos Rhenenses, socero sive patri uxoris pendere, uxoremque retinere jubeatur, *Deuter. 22. vers. 18. & 19. ibiq; Chytræus can. satis hinc app ret. 24. caus 33. quæstio. 5. Latè & enucleatè Eberhardus Speckhan. cent. 2. quæstion. jur. class. 2.*
130 *quæst. 7. num. 39. & quæst. 8. cum sequente.* Ad alia, quæ huic assertioni opponi solent, argumenta, novissimè abundè respondit Hunnius *locus suprà allegatu.* Cæterum quanam pœnâ sit afficienda fœmina, quæ post desponsationem a tertio se impregnari sivit: & num maritus separationem petere possit, quando post confessionem uxoris, de imprægnatione factam, cum ipsa carnaliter consuescere perrexit, copiosè explanat Henricus Nebeltrá / *decision. forens. lib. 1. decis. 1: p. 170 & seqq.* Atque hæc de primâ divortij causâ sufficiant.

131 Secunda divortii, vel matrimonii solvendi causa, est malitiosa desertio: quando scilicet homo infidelis & ἄπιστος, nulla honestâ aut necessariâ causâ coactus, sed vel temeraria levitate, vel impatientiâ freni conjugalis impulsus, conjugem & liberos deserens, perfidus incertis sedibus hinc inde, multis annis evagatur. Hanc justam, firmam, & legitimam dissolvendi matrimonii causam, proindeque desertæ ac innocenti parti potestatem cum alio nuptias contrahendi faciendam esse, meritò tum Theologis quibusdam, tum Jureconsultis sanioribus visum est: siquidem pars deserens legitimè (putà tribus edictis publice propositis) citata ab eo, cujus eâ de re notio est, ad conjugem sive partem desertam non redeat; seque cum ea non reconciliet, aut causas suæ desertionis non alleget; *juxta sententiam Apostoli*, 1. *Corinth. 7. vers. 15* ubi Paulus disertè in hæc verba pronunciat: *Si infidelis discedit, discedat: Non enim servituti subjectus est frater, vel soror in ejusmodi:* hoc est, deserta pars non tenetur, propter malitiosam conjugis desertionem, perpetuò à matrimonio abstinere; *ut insignis Theologus D. D. Andreas Osiander. Universitatis hujus Cancellarius dignissimus, ex Domino parente suo ibidem apposite annotavit.* Hujusque sententiæ evidens est
132 ratio: Tum quia alias pars innocens absque culpâ suâ, jure suo privaretur; quod fieri minimè debet. *c. discretionem. 6. §. ultim. de eo, qui cognovit consanguineam uxoris, &c.* Tum quia laquei conscientiæ inno- 133
centis personæ, propter scelera aliena, nequaquam sunt injiciendi: cum delicta suos authores tenere debeant, *l. sancimus 22. Cod. de pœnis.* Idque uberius examinat Dn. Collega Besoldus *vol. 3. consil. 96. num. 16. cum seqq fol. 59. & seq. item vol. 4. consil. 145. numer. 58. & seqq.*

Nec obstat *auth. hodie. C. de repudiis* ex quâ Cano- 134
nistæ, & horum asseclæ probare annituntur, desertæ & innocenti parti nunquam permittendum esse, cum alio matrimonium contrahere: nisi de morte conjugis liquidò constiterit. *Quandoquidem* textus istius Auth. non de malitiosâ, sed apertè de necessariâ seu probabili absentiâ tractat: quando nimirum maritus legitimè ad militiam delectus, abest. Tunc enim donec vivit maritus, uxori nubere alteri non permittitur: nisi de morte istius certior facta sit, *c. in præsentia 19. ibiq; Panormit. de sponsalib. & c. Dominus. 2. de secundis nuptiis.* Neque verò statuendum est: Paulum, qui desertionem quoque separationis causam constituit (*1. Corinth. dict. cap 7. vers. 15.*) adversari Christo, qui solummodo adulterium divortij causam ponit, *Matth. dict. cap. 5 vers. 32. & cap. 19. vers. 9.* Christus enim loquitur de personâ, temerè abjiciente conjugem; quod minimè licere affirmat. At Paulus loqui- 135
tur de personâ injustè desertâ, cui Magistratus opem ferre debet, ut possit piè & tranquillè vivere: quod fit, dum ei novas nuptias concedit. Breviter: Christus de faciente divortium; Paulus autem de patiente divortium, loquitur: *sicuti non perperam declarat* D. *Hemmingius in libello, de conjugio, &c. circa secundam divortij causam. pag. mihi. 188.* Atque de hac secundâ divortij causa consulantur etiam *D. D. Ægidius Hunnius in Commentar super Matth. c. 19. pag. mihi. 1176. hujusq; filius Helfricus-Ulricus libr. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 3. quæst. 26. item in resolut. ad Treutler. vol. 2. disputat. 6. th. 8. quæstion. 65. pag. 679. D. D. Martinus Chemnitius in Exam. Concil. Tridentin. part. 12. can. 6. & 7. sess. 8. p. 262. & seq. de matrimonio. Basilius Monnerus in tractat. de matrimonio. cap. 7. part. 5. Schneidevvin. in hoc nostro titul. part. 4. numer. 20. 37. & seqq. Schrader. ad eund. tit. part. 2. num. 153. Kitzelius Synops. matrimonial. cap. 8. theorem. 6. pag. 244. & seq. item theorem. 10. lit. d. pag. 261. Ioachimus à Beust in tractat. de matrimon. c. 26 cum seqq. Albericus Gentil. libr. 6. disputation. de nupt. c. 14. Arnisæus in Comment. Polit. de jur. connubior. c. 6. sect. 4. 6. & 7. nec non Cypræus in tractat. de connubior. jur. part. 1. de sponsalib. cap. 13. §. 77. numer. 10.* ubi etiam latissimè explicat, num religionis diversitas sponsalia vel matrimonium dissolvat. Idem enucleatè prosequitur Arnisæus *d. cap. 6. sect. 5. pag. 284. & seqq.* ut & Hunnius *d. libr. 1. tractat. 3. q. 25. p. 195. & seqq.* Idemque & nos attigimus *in part. 1. disput. 5. de nupt. assert. 9. circa finem.* Eâdem de re eruditè disserit Quirinus Kubach. *cent. 2. quæstion. illust. politico-juridica. decur. 1. quæst. 5.* & David Döringius

 in bi-

in bibliothecâ Iurisconsultor. tom. 1. verb. adulterium. num. 335. cum seqq fol. 760.

136 Tertia divortii instituendi causa, perhibetur impotentia: quæ vel naturalis est, vel accidentalis perpetua, quæ ante matrimonium contigit. Si enim constante matrimonio impotentia accidisset matrimonium propter impedimentum istud superveniens dirimi non debet, *can. y qui. 25. caus. 32. quæstion. 7.* maxime, si sine culpâ tale impedimentum nni ex conjugibus obtigisset. Verùm si culpa suâ vir virilia, vel mulier pudenda amisisset, aliudve in damnum irreparabile incurrisset: satis durum videtur, quòd sanus, viresque naturæ integras habens, ob culpam alterius continere debeat: unde hoc casu cum parte innocente dispensari posse credit Panormitanus *in cap. ex literis. 3. in fin. de frigidu & maleficiat. quem refert Beust. d. tract. de matrimoniu. cap. 14.*

137 Cæterum non statim, ubi mulier de debilitate sive impotentia mariti conqueritur, eamque fatetur maritus, locus solutioni matrimonii relinquitur: sed necesse est, quòd maritus ab initio contracti conjugii per totum triennium cum uxore coire non potuerit, *Novell. 22. c. 6. & Auth. sed hodie. inde desumptâ. C. de repudiis.* Nisi in continenti impotentia legitimè probari possit, *c. laudabilem. 5. ibi. si frigiditas prius probari non posset. de frigid. & maleficiat* putà si ex signis visibilibus, aut corporis inspectione statim appareat, alterutram personam ad coëundum prorsus inhabilem esse: veluti si mas testiculis aut virgâ careat: mulier nimiùm arcta sit. Hoc quippe casu conjuges protinus separantur: eò quod in claris non opus sit conjecturis. *l. continuus. 137. §. cum ita. 2. in fine. ff. de verb. obligat* & frustra tempus expectetur, cujus eventus nihil operatur. *l. aliquando. 13. §. fin ff. ad SC. Vellejan. Kitzel. Synops. matrimon cap. 3 theorem. 1. lit d. pag 29. & cap. . theorem. 7. lit. e pag. 253.* Verum quomodo impotentia sive frigiditas probetur, *post Panormitanum & alios à se citatos* abunde indicant Johannes Wesenbecius *consil 8. num 1 tom 2. consilior. matrimon Iur. consultor. Germanor.* Hieronymus Gigas *consil. 44.* Annæus Robert. *libr. 4. rer. iudicatar cap. 2.* Mascard *de probat. vol. 1. conclus 311. item vol 2. conclus. 816. & 883.* Etsi verò hæc divortii causa jure divino nominatim non exprimitur: manifesta tamen ratione, ex ipsis Sacris literis, & à causa tum efficiente, tum

138 finali, petitâ comprobatur. Cùm enim matrimonium a Deo sit institutum. *Genes. 2. v. 23. c. finali §. mulierve de frigid & maleficiat* non tantum causa procreandæ sobolis, *Genes. 1. v 28.* sed etiam libidinis coërcendæ gratia, *1. Cor. 7 v. 2. Vide de finibus matrimonii copiose differentem Henningum Arnisæum d. Commentar Politic. de jure connubior. c. 1. sect. 6. pag. 4. & seqq.* neguiutique non potest, quin ille, qui ignorans contrahit cum impotente, neque verè consentiat: neque remedium ullum refrenandæ libidinem habeat. Et

139 quia deest verus consensus, qui est efficiens causa conjugii & causa finalis, ut suscipiatur proles, eviteturque fornicatio non censetur matrimonium, si quis imprudens cum impotente contrahat: tum quia nihil consensui tam est contrarium, quam error, *l. si per errorem. 15. ff. de jurisdict. l. 2 in princip ff de judic. l. non idcirco. 9. C. de juris & fact. ignorantia.* Tum quia 140

hoc casu nulla maris & fœminæ conjunctio intelligitur. Masculus siquidem vel mulier impotens, propriè & secundum rerum naturam, verè mas aut fœmina non est: cum homo naturaliter & generatim a Deo ita conditus sit, ut sit fœcundus, utque sexus sexum rectâ ratione appetat atque adeò genus humanum perpetuò conservetur, *ut innuit Iustinianus Imperat. in d. Novell. 22 in præfation. D. D. Hunnius in d. Commentar. super Matthæum. c. 5 pag mihi. 277. & c. 19. pag. 1177. Basilius Monner dict. tract. de matrimon. part. 5. c. 11.* Sed & consensus ille, quo initur conjugium, vi 141

ipsâ hanc in se conditionem habet: si maritus idoneus & aptus ad matrimonium fuerit: & ea propter marito non idoneo invento, matrimonium dissolvitur, & perinde habetur, ac si contractum non fuisset: quemadmodum de muliere, quæ nondum viripotens nupsit, traditum est, eam non videri nuptam, quia virum pati non potest, *l. penultim. ff. quando dies legator. cedat. latè D. D. Besold. in discurs. de nupt cap. 11. numer. 4. pag. 60. & seqq* ubi *pag. 64. post alios* tradit: illud subinde (ex maleficio tamen) fieri solere, ut quis unius mulieris solummodò respectu impotens reddatur: & ob ejusmodi particularem impotentiam, æquè ac propter universalem, matrimonium dirimendum, & utrique parti ad secunda vota convolare permissum esse.

Illud sanè ex dispositione Juris Canonici constat: 142

si aliquis vel aliqua scienter nuptias cum impotente contraxisset; licet vir hac specie mulierem impotentem non possit verè habere in uxorem & mulier virum in maritum: quod tamen teneatur habere ut sororem & fratrem, *c. consultationi. 4. de frigid. & maleficiat.* Hujusque ratio hæc reddi solet: quia persona alterius vitii conscia proculdubio fraudem mediata fuit: proindeque si divortium petit, fraus illi quæ sciens decipiendo Ecclesiam Rempubl. & semetipsam, personæ impotenti, benedictione sacerdotali interveniente, sese copulari fecit prodesse & patrocinari non debet, *l. . in princ. & l. ne ex dolo. 12. ff. de dol. mal. l. itaq. 12 §. 1. l. eum, qui. 14. § u antem. ff de furt. Beust. in tractat. de matrimon. c. 4. Nicol. Hemmingius in libello, de conjugio, & c. in 3. an, a divortii. §. si alter. &c. pag. mihi 194. Kitzel. d cap. 3 theorem. 5. lit. a. pag. 30. & seq.* Hancque sententiam D. Bidembach. *in promptuar. connub Append. c. . q. 4. pag. 55.* exemplo Davidis & Abisag Sunamitidis confirmat, *1. Reg. 1.* De eâdem divortii causa vide fusius differentem Hunnium *en resolut ad Treutler. vel 2 disput 6. th 8. pag. 676. & seq.* item Rittershusium *in expositione Novellar. part. 4. cap. 7. numer 10. pag 222. & seq. & lib. 2. different. jur. civ. & can. cap. 13.* nec non Thomam Sanchez *tom. 2. de matrimon. lib. 7. disp. 92. & aliquot seqq* qui omnium exactissime isthanc impotentiæ materiam declarat. Cui addatur Paulus Zacchias *libr 3.*

quæstio-

quæstionum. Medico Legalium. tit. 1. quæst. 1. & subseqq. itemque Zypæus *prædicto libr. 4. tit. de frigid. & maleficiatu. pag. 439. & seq.* Eadem impotentiæ materia ut dilucidior existat: juvat hic inserere & subjicere præillustris Facultatis Juridicæ Tubingensis consilium, mense Novembr. Anno 1622. petenti cuidam datum & transmissum.

PROPITIO NUMINE.

Facti species sive figuratio casus.

143 Es ist nunmehr vber dritthalb Jahr/ daß A. ein junger Gesell/ mit vorwissen/ raht vnd bewilligung seiner immittelst verstorbenen Mutter vnd nechsten Befreundten/ an Jungfrawen B. mit gleichmeßigem consens ihrer lieben Eltern vnd Zugewandten sich verheurahtet/ welche beede mit einander ihren offentlichen Kirchgang gehalten/ vnd sich ordentlicher weiß einsegnen lassen. Dise Zeit aber seyn sie zwar in einem Hauß zu Tisch vnd Bett beysammen gewesen/ Aber es ist zwischen Ihnen kein ehliche Beywohnung vorgangen/ sondern es hat sich an dem A. die Vntüchtigkeit vnd Impotentia so starck befunden/ daß er in disen dritthalb Jahren ainige Anzaig/ als ob er ein Mann seye/ weder mit Geberden/ noch mit dem werck/ niemahls von sich geben. Als nun der Jungfrauen B. geliebter Vatter solchen Mangel an dem A. vernommen/ ist er darüber nit vnbillich betrübt worden/ zumalen daß er zugleich erfahren müssen/ daß A. gegen B. nicht allein sehr hart sich beweise/ sondern auch seiner damahls noch im Leben gewesen Mutter seeligen vorgebe/ als ob B. der ehelichen Beywohnung sich entziehen vnd nit statt thun wolle. Nunmehr aber ist A. der impotentz, vnd niemals auß seinem mangel erfolgten ehelichen Beywohnung gestendig/ gibt aber zu einer Entschuldigung vor/ es sey ihme gleich vor seiner Hochzeit ein Boß zu N. widerfahren/ daselbsten Er ein Buhlschafft gehabt/ vnd er hie zwischen vnderschidliche vertröstung auff gepflognen raht seiner verhofften verbesserung halben empfangen hab. Je lenger man aber gewartet/ je weniger affection oder anmut hat man zu ehelichen cohabitation verspüren können/ sondern ist der mangel also bewandt/ daß glaublich/ es sey A. von Natur also gebohren. Dahero hat der Jungfrauen B. geliebter Vatter gelegenhait bekommen/ A. durch vertraute Personen erinnern zulassen/ die Eheschaidung selbsten ordentlicher weiß zu suchen/ vnd die Jungfraw B. nit lenger auffzuhalten. Demnach aber solcher Vorschlag ihme nicht gefallen/ sondern der Jungfrauen B. Vattern heimgestelt/ ihne A. entweder zu beklagen/ oder die Klag zu vnterlassen/ vnd aber der Vatter seiner Tochter halben diß orts sehr sorgfeltig/ alls hat er in disem casu rahtliches Bedencken gebrauchen/ vnd über nachfolgende Fragen sich Rechtens belernen wollen.

I. Weiln A. der Jungfrawen B. in obermelten 144
dritthalben Jahren von der Hochzeit an/ niemahls ehelich beygewohnt/ auch nicht ehelich beywohnen köndte/ vnnd sich weder mit geberden/ noch wercken alß ein Mann erwisen/ dessen auch gestendig/ ob daher eine rechte impotentz vnd Vntüchtigkeit zu præsumiren/ oder ob noch lenger zu warten vnd dem Werck zu zusehen?

II. Wann die impotentia hieraus gnugsam zu præsumiren, ob vnd was gestalt die Sach durch ordentliche Klag anzubringen/ vnnd waß solcher Klag nicht allein der Eheschaidung/ sondern auch sein deß A. versprochner Widerlag/ der Jungfrauen B. verehrten vnnd angemachten Sachen/ auch in werender Beysammenwohnung zu Tisch vnnd im hausen geführten Handels halber/ vor das errungene vnd gewonnene führ die Jungfrauen zu begehren?

III. Ob die impotentia das eheliche Band gentzlich vnd allerdings/ zwischen A. vnd B. aufflöse/ also/ daß Jungfraw B. sich anderwerts widerumb verheuraten möge/ oder aber den A. vnnd B. allein zu Tisch vnd vom Hauß von einander schaide.

IV. Wann der Jungfrauen B. Vatter auff die Eheschaidung sein Klag zuthun entschlossen/ ob nicht rhatsam/ vnnd der Vatter von rechtswegen befügt die Obrigkeit zu bitten/ daß ihme Vattern seine Tochter B. in sein deß Vatters Hauß biß zu Außgang der Rechtfertigung/ Vnheil zwischen A. vnnd B. zuverhüten/ von dem A. auß seinem Hauß gefolgt werde/ vnnd was A. pro alimentis immittelst zuverordnen schuldig?

Hierüber nuhn/ vnd was sonsten mehr für Quæstiones auß disem figurirten casu vor nöttig gehalten werden mögen/ woll man vnbeschwerdt das Recht kürtzlich/ vnnd ohne weitläufftige Außführung eröffnen/ das ist man danckbarlich zu beschulden ehrbietig vnd willig.

Resolutio primæ quæstionis.

Die erste Frag belangendt/ ist dieselbe nachfolgen- 145
den Inhalts/ weil A. der Jungfrauen B. in obermelten dritthalben Jahren von der Hochzeit an/ niemahls ehelich beygewohnet/ auch nicht ehelich beywohnen könden/ vnd sich weder mit geberden/ noch wercken/ als ein Mann erwisen/ dessen auch gestendig/ ob daher eine rechte impotentz vnd Vntüchtigkeit zu præsumiren, oder ob noch länger zu warten/ vnnd dem Werck zuzusehen?

Solche Frag begerter massen kürtzlich zu erkleren: will zwar ersten ansehens scheinen/ als wann juxta proposita, in gegenwertiger facti specie, noch zur zeit kein rechte impotentz oder Vndichtigkeit auff gedachten A. ad dissolvendum matrimonium beygebracht werden köndte: cùm quilibet naturaliter præsumatur 146
potens & idoneus ad copulam carnalem cum muliere exercendam: & quòd asserenti impotentiam coëundi, incumbat onus eam probandi: & dum ea non

fuerit

fuerit certò probata, præsumatur pro naturali potentiâ, *per notata Innocentij in ca. 1. ext. de frigid. & malefic. num. 3. in fin. Thom. Sanchez. tom. 2. de matrimonij sacrament. lib. 7. de impedimentis matrim. disput 103. n.*
147 8. Et hæc præsumptio potentiæ eâ potissimùm ratione capienda est: quòd ad conservandum matrimonium tendat; & in dubio favor matrimonii præponderare debeat: *Innocent. in d. c. 1. in fin. de frigid. & malefic. Corsetus in suis singularib. verb. Testis. singul. incipiente, Duo testes deponunt, &c. Petrus Gregor. in syntag. juris univers. lib. 9. c. 12. num. 11. Fulvius Pacian. de probationib. lib. 1. cap. 50. num. 62.* ubi ajunt: pari numero testium negantium, virum frigidum esse, potius credendum esse, quàm affirmantium eidem numero. Et reddunt hanc rationem: quòd illi verisimiliora & aptiora naturæ deponant, juxta quam nemo frigidus præsumitur.

Vnd ob wol nun für das ander in facti specie vermeldet / welcher massen bemelter A. selbsten nicht in abred / sondern geständig / daß er impotens sey / vnd wegen solchen mangels mit der Jungfrauen B. so lang er ihr beygewohnet / per coitum nichts zu schaffen gehabt / vnd sich weder mit geberden noch wercken / als ein Mann erwisen: Seitemahl iedoch die confessio so wol deß A. als der Jungfrauen B. de assertâ impotentiâ nicht in favorem matrimonii, sondern vilmehr ad dissolutionem desselben vergiren, als weren dieselbe nicht pro perfectâ probatione zuhalten / noch ad separationem
148 matrimonii iducendam darauff zusehen: quia sicut non est in potestate illorum, matrimonium mutuo consensu dissolvere: ita nec eorum confessioni circa matrimonii dissolutionem standum est, *arg. c. super eo. 5. ext. de eo, qui cognovit consanguineam uxoris suæ vel sponsæ. ibiq; Abbas Panormitan numer. 5. in fine. Alexander de Nevo num. 13. & Hostiens. in sua summ. numer. 3. Ioan. Brunell. in tractat de sponsalib. & matrimon. conclus. 29. in princ. Menoch libr. 2. de arbitrar. judic. cent. 2. cas. 103. num 8. Mascard. de probationib. vol. 2. conclus. 1034. num 29. ubi plures citat.*

So ist es über daß mit berürter confession deß A. seiner impotentz halben dermassen bewandt / daß sie nicht simplex, sondern als qualificata, mit nachfolgendem zusatz moderirt, daß ihme A. vor gehaltenem Kirchgang ein böß begegnet / dardurch ihme solche impotentz zugefügt worden sey / deßwegen dann solche von dem A. gethone confessio zertheilter weis nicht
149 angenommen noch scindirt werden könndte. Generaliter enim confessio qualificata dividi non potest *Bald. in l. 1. n 43. C. de confessis. & Salicet. ibidem n. 12. secundùm antiquam impressionem, & secundùm novam. nu. 8. Tiraquell. de pœn. temperand. caus. 27. n. 7.* Faciunt deducta per Augustin. *ad Angel. de malefic. in verb. comparuerunt dicti inquisiti, & partim, &c. n. 1. in fin. vers. & adverte. & n. 2. practica Millei. fol. 69. nu 18. & num. 21. relati per Gabriel libr. 7. conclus. 19. n. 1. & consil. 136. numer. 35. & num. 44. ubi de magis communi opinione testatur.*

So dann nun deß A. confession anderer gestalt von rechtswegen nicht dann in qualitate, darinnen sie geschehen / angenommen werden kan / vnd aber er A. sein impotentz ad coeundum, mit dem anhang bekennt / daß er durch einen Bossen / oder durch Zauberey seiner Mannlichkeit beraubt worden sey: So folgt 150
auß solcher confession, daß solche impotentia nicht naturalis, sondern nur accidentalis sey vnd consequenter, quòd non præsumatur ea præcisse matrimonium. *Goffred. in summa tit. de frigid. & malefic. n. 8. in fin. Cardin. Florent quem refert Alex. de Nevo in c. laudabil. 5. in fin. d. tit de frigid. & malefic. Monald. in tr. de matrimon. tit. de impotentia accidentali. in princ. Roman. ad rubr. ff. soluto matrim. numer. 12. vers. limita istud, &c.*

Nun ist aber bewehrten Rechtens / quòd matrimo- 151
nium non dirimatur propter impotentiam in personâ alterutrius conjugis post matrimonium contractum supervenientem, *per textum in can. si uxorem. 18. caus. 32. quæst. 5. & can. ij, qui. 25. caus. 32. quæst. 7.* ubi generaliter dici videtur: ob nullam impotentiam supervenientem, matrimonium cassari. Idque plurimis auctoritatibus confirmat Thomas Sanchez *d. tom. 2. de matrim. lib. 7. de impedimentis matrim. cap. 102. n. 3.*

Wiewol nun letzt eingeführte dubitandi rationes nicht geringschätzigen ansehens: so wird iedoch mit besserm grund der Rechten geschlossen / daß nach gestaltsame der in facti specie proponirter Vmbständt / Jungfraw B. nicht allein befügt / wider gedachten A. ad declarationem nullitatis matrimonii coram judice matrimoniali zu agiren, sondern daß sie auch mit beweisung der impotentz, wann allein nachfolgende Erinnerung in achtung genommen wirdt / gnugsam gefaßt sey.

Was nun das erste membrum belangen thut / so ist
152 zu verificierung dessen zubetrachten / quòd impotentia coëundi alterutrius conjugis præcedens matrimonium cum, qui hoc vitio laborat, tam jure naturali, quam positivo, ad contrahendum matrimonium inhabilem constituit: & per consequens matrimonium, post impotentiam subsecutum, ipso jure irritum constituitur de jure canonico. *c. 1. ext. de frigid. & maleficiat.* quemadmodum puer, qui non potest reddere debitum, non est aptus conjugio: sic 153
qui impotentes sunt, minime apti ad contrahenda matrimonia reputantur. *c. 2. d. tit.* Hæc autem dispositio juris canonici, juri naturali omninò consentanea est: quandoquidem hoc imprimis jure impotentia ad copulam, a contrahendo matrimonio impotentem repellit: quia carens perpetuò potentiâ ad copulam conjugalem habendam, non potest tradere alteri potestatem ad eum actum; cum impossibilium nulla sit obligatio. *l. impossibilium. 185. ff. de reg. jur. &c. nemo potest. 6. eod tit. in 6.* & nemo dare possit, 154
quod non habet, *c. quod autem. 5. de jure patronat. l. si universa. 15. C. de legatis.* Atqui essentia matrimonii consistit in perpetuâ obligatione, & traditione potestatis corporis ad copulam conjugalem.
Cùm ergò res naturaliter absq; suâ essentiâ consistere 155
nequeat:

nequeat: repugnat naturæ matrimonii; id validum esse, existente eâ impotentiâ: ac proinde attento ipso naturæ jure irritum erit. Et ideò hujus sententiæ videntur apertè quidam Doctores, tum Theologi, tum Jurisperiti; qui prædictâ utuntur ratione ad probandum, dirimi matrimonium per impotentiam. Quamvis enim non explicent, quo jure dirimatur: attamen ratio, cui innituntur, clarè probat, jure naturæ dirimi. *D. Thom. 4. dist. 34. q. unic. art. 2. ad 1. & ibi Durand. q. 2. num 6. & 9. D. Bonavent. a. 2 q. 1 ad 1. Scotus 4. dist. 34. q. un. statim in princ. & ibi Almain. quæst. unic. Petrus de Soto lect. 51. de matrimon pagin. 5. paulò ante versic. dicendum jam, &c. Veracruz. p. Speculi. a. 38 post 7. conclus. vers. quia hoc impedimentum. Enriquez libr. 12. de matrimon. c. 7. n. 5. Barth. de Ledesma, de matrim. dubit. 48. conclus. 1. Lud. Lopez 2. par. instruct. ubi de matrimon. cap. 52. col. 2. Valentia 4. t. disp. 10. q. 5. puncto 3. ubi de impotentia vers. constat autem, &c. Petrus de Ledesma, de matrim. q. 53. a 1. dub. 7. quod movet circa solut. ad 7. principa'e conclus. 8. Ioan. de Friburgo in sum confess. libr. 4. tit. 6. & alij, quos refert, & sequitur Thomas Sanchez. d. l. 7. de impediment. matrimon. disp. 98 num. 2.*

Dieweil nun ex ... deductis zuvermercken / welcher massen propter vit... impotentiæ perpetuæ alterutrius conjugis, die hernachgefolgte Eheverlöbnuß krafftloß vnnd nichtig / vnnd daß das andere Ehegemächt / welches mit dem vitio impotentiæ nicht verhafft / declarationem nullitatis matrimonii de facto contracti zubegehren: so ist hierauff noch weiter zubedencken / ob Jungfraw B. juxta secundam quæstionis propositæ partem, solche perpetuam impotentiam auff den A. im stand Rechtens zu prob... gefaßt sey.

156 Nun wirdt aufänglichen a plerisque Interpretibus concludirt: quamvis impotentia coëundi ordinario & directo modo per inspectionem regulariter probetur; ut quia vir habeat membrum omnino siccum & aridum: vel mulier sit arcta: quo casu matrimonium debet in continenti declarari nullum absque juramento septimæ manûs propinquorum; vel vicinorum bonæ famæ, & absque etiam eo, quòd triennium expectetur: quia hodie constat: hodie agatur. *l. si*
157 *u. a quo. 3. supr ff ut in possess legator &c* & quia in claris & certis non opus est conjecturis. *l. continuus. 137. §. cùm ita. in fin. ff. de verb. oblig. Innocent. Ioan. Andr. Ant. Praposit. Archidiac. Bellamera, Henric. Bois. & alii in d. c. laudabilem. 5. de frigid. & maleficiat. Mascard de probat. vol. 2. conclus. 888. num. 4. cum seqq. Ioan. de Friburgo in d summa confessor. lib. 4. tit. 16. q. 16.* tamen, secundum veriorem & magis receptam opinionem, vitium impotentiæ perpetuum aliis etiam modis citra inspectionem, per indirectum probari
158 potest. Et quidem si uterque conjunx fateatur alterutrius impotentiam: etiam non expectato triennio conjugalis cohabitationis, sufficit talis confessio ad probandam impotentiam: vero tamen judicio interveniente. Quod judicium fit per juramentum utriusque conjugis de impotentiâ alterutrius jurantis, & per testes septem, credulitatis juramento confirmantes; se credere, conjuges illos verum jurasse. *d. c. 1. & d. c. laudabilem. 5. de frigid. & maleficiat. & utrobiq; glossa, Innocent. Hostiens. Ioan. Andr. & Anchar. aliiq; communiter.*

Ob dann wol etliche Rechtslehrer jetzt angezeigten modum probandi impotentiam nit für gnugsam achten / sondern zu demselben noch weiter erfordern / daß beede Ehegemächt drey gantzer Jahr post festivitatem nuptiarum miteinander cohabitirt haben sollen / *Abbas in d. c. laudabilem. 5. colum. 1. n. 5. vers. oppono. contra textum. & Ioan. Brunell d. tr. de spons. & matrim. conclus. 28. limit. 1.* So ist jedoch solche von dem Abbate eingeführte opinion communiter damnirt, vnd hingegen contraria communi suffragio comprobirt, *teste Mascardo d. conclus. 888. n. 3 & 7.* Gestaltsame dann auch solche communis opinio einen stattlichen behelff hat *in d. c. laudabilem. 5. de frigid. & maleficiat.*

Demnach aber zum andern etliche fürnehme Rechtslehrer schliessen vnd halten / quòd impotentia per confessionem, quantumvis illa juramento ipsorum conjugum, nec non judicio septimæ manûs munita fuerit, non probetur, nisi cohabitatio triennalis accesserit: idcirco minùs dubium est, si elapso triennio cohabitationis; tam A. quam B. fateantur, prædi- 159
ctum A. tanto temporis spacio non potuisse fungi viri officio, & hoc ipsum sub jurisjurandi religione confirment; adhibito septimæ manûs judicio, hoc est, juramento credulitatis septem propinquorum, vel (iis deficientibus) septem vicinorum, asserentium: se credere, utrumque A. & B. verum jurasse: dubium, inquam, non est; modum hunc ad impotentiam perpetuam prædicti A. probandam, sufficientem fore, *per textum in d. c. laudabilem. 5. ibiq; omnes Canonistas, & glos. in d. c. 1. verb per verum. & verb. probari. de frigid. & malefic. & inibi Innocent. numer. 1. Ioan. Andr. num. 2. & 5. Anchar. numer. 1 . Alex. de Nevo num. 7. vers. sed tu dic. &c. Alberic. in suo Dictionario. lit. D. verb. divortium. paulò post principium. Ant. Cucus libr. 5. institut. majorum. tit. 12. numer. 264. aliiq; plures, relati per Thomam Sanchez d. libr. 7. de impediment. matrimon. disp 108. num. 7. & 11.* Et quamvis utroque conjuge 160
fatente impedimentum, ac triennio lapso, sanum consilium sit facere, conjuges inspici: id tamen non est necessarium: quòd *in d. c. laudabilem. in ultimo casu, ubi est sermo de isthac impotentiâ,* illud non exigatur. Deinde ne viduis denegetur hoc remedium, utpote quæ per aspectum probare nequeunt, matrimonium non esse consummatum. Nec adversatur *c. fin.* 161
de frigid. & maleficiat. ubi refert ac ponderat Pontifex mulierem fatentem unà cum viro impotentiam, ac lapsis octo cohabitationis annis fuisse inspectam: *quia* id ad abundantiorem cautelam effectum est. Et ita sentiunt *Abbas in d. c. fin. numer. 10. & ibi Cardin. num. 2. Praposit. num. 3. in gloss. penult. Alexand. de Nevo num. 15. Brunell. de sponsalib. conclus. 28. num. 24. hosq; allegans Sanchez d. disp. 108. num. 6.*

Sed & illud tertio loco ignotandum non est: judi- 162

cium septimæ manûs propinquorum, post triennium cohabitationis elapsum, necessarium non esse eo in casu, quando mulier per aspectum matronarum reperitur virgo: sed verum & sufficiens judicium esse, per matronatum & ipsorum conjugum juramentum. Id tenet Fulvius Pacianus *in tr. de probat. libr. 2. c. 2. n. 29.* Eandemque sententiam videntur sustinere Sotus *libr. 4. d. 34. q. unic. art. 2. col. 4. vers. rogas autem* & Ledesma *2. p. 4. q. 60. num. 1. col. 3. vers. sed ulterius dubitatur.* ubi clarè tum demum censentur petere juramentum propinquorum, quando mulier est corrupta: ac proinde minimè potest ex aspectu constare,
163 matrimonium non esse consummatum. Quibus adstipulatur quoque Mascardus *d. vol. 2. de probat. conclus. 888. n. 11.* ubi disertè ita scribit: *Naturalis impotentia coëundi perpetua poterit probari, si per triennium conjuges unà habitaverint, juxta normam præscriptam in d. c. laudabilem. & inter se coire nequiverint. Quod in primis ex eo constare poterit, si mulier incorrupta & virgo reperiatur, ut auctor est Anton. de Butr. in d. c. ult. superiùs relato. & ibi post eum Cardin. Alexander. Nam inter signa, quæ ad impotentiam Viri probandam connumerari solent, illud præcipuum est, quando vir voluit se miscere cum uxore, & se non subtraxit: & tamen mulier virgo reperitur. Ita habemus ex contextu c. proposuisti. 4. de probationibus. ut & tradit Ancharan. in d. c. 1. numer. 12. de frigid. & malefic. ac voluit Abbas in d. c.*
164 *laudabilem. circa finem. eod. tit.* Præterea juramentum septimæ manûs propinquorum sic accipiendum est: ut, si uterque conjux fateatur impedimentum; cujuslibet conjugis septem consanguinei jurent: vel, eis deficientibus, septem vicini cujuslibet: & ita debent esse quatuordecim. Atque sic hoc intelligunt *Innocent. in d. c. laudabilem. 5. statim in princ. de frigid. & malefic. & ibi Alexand. de Nevo numer. 6. Hostiens. in summa eod. tit. §. qualiter & quando. numer. 10. vers. est autem rectum judicium. & cap. 1. numer. 1. verb. per verum judicium. eod. tit. & ibi Ioan. Andr. numer. 5. aliiq;.* Quòd si tot testes haberi nequeant: sufficient pauciores arbitrio judicis, ut duo, *argum. can. presbyter. 13. caus. 2. q. 5. glos. in can. requisisti. 2. in verb. septima manu. caus. 33. q. 2. & ibi Archidiac. num. 6. Bellam. num. 3. Turrecr. num. 8. Ioan. Andr. in d. c. fin. num. 12. de frigid. & malefic. & ibi Anton. num. 8. Abbas num. 11. Anchar. numer 11. q. 2. Alex. de Nevo. numer. 16. Brunellus de sponsalib. conclus. 28. nu. 24. Mascard. d. vol. 2. de probationib. conclus. 816. nu. 12. & d. conclus. 888 numer. 7. Calletus in additionib. ad Fulvium Pacian. libr. 2. de probat. c. 2. lit. H. eosq; referens Thom. Sanchez. d. lib. 7. de impediment. matrim. disp. 108 num. 12.*

Beschlüßlich demnach vorgehende anzaig zuerkennen gibt / daß Jungfraw B. mehr als einerley modos probandi impotentiam perpetuam deß A. zugebrauchen hat / deren ein Jedwederer per se sufficiens: so würd solche probatio deßto stercker vnd zuläßlicher / ja gleichsam überflüssig seyn / wo fern solche modi probandi in processu causæ zumal gebraucht vnd conjun-
165 giert würden. Welches zwar deß triennii halben nicht schwerlich noch vnbequem geschehen köndte / weil allbereit mehr als dritthalb Jahr von der Zeit / als A. vnd B. als Conjuges zu cohabitieren angefangen / verflossen seyn: gestaltsame dann solches triennium, *per textum in d. c. laudabilem.* nicht allererst à termino, per judicem ad probationem instituendam specialiter præfixo, sondern gleich à tempore cohabitationis cœptæ, seinen Anfang vnd Lauff gewinnen thut / *prout eâ de re latè dissertat. Sanchez. d. libr. 7. de impediment. matrim. disp. 110.*

Disen aber zu wider sollen die hieoben eingeführte dubitandi rationes, den geringsten Abbruch nicht geberen. Dann was erstlich belangen thut: quòd quilibet naturaliter præsumatur potens & idoneus ad coëundum, hat solche præsumptio allein in dem fall statt / quando contrarium legitimis probationibus non ostenditur: secus autem, quando contraria probatio, vel etiam fortior præsumptio debiliori resistit: cùm 166
una præsumptio aliam evertat: & quidem fortior tollat imbecilliorem, *argum. l. Divus. 7. ff. de in integr. restitutionib.* nec non veritati, legitimo modo probatæ, omnis præsumptio cedat. *l. fin. C. de probationib.*

Also auch soll nicht irren / daß zum andern objicirt; confessionem utriusque etiam conjugis de impotentiâ alterius, tanquam ad separationem matrimonii spectantem, attendendam non esse. Respondetur enim primò: quòd in præsenti casu non tam con- 167
fessione conjugum, quam aliis adminiculis, ad impotentiam probandam legitimis, nitamur: *d. quibus supà in decidendi rationib. abundè dictum.* Respondetur secundò: quamvis confessio utriusque conjugis, ad impotentiam alterutrius probandam, per se sola non sufficiat: si tamen aliis adminiculis talis confessio suffulta fuerit, plenam probationem constituit: prout in simili tradit Mascard. *vol. 1. de probationib. conclus. 361. numer. 14. & conclus. 365. numer. 5. & conclus. 367. num. 13.*

Vnd obwoln vil gedachter A. sein confessionem propriæ impotentiæ mit disem Anhang moderirt / daß jhme solcher Zustand durch ein maleficium begegnet / vnd deßwegen nicht naturalis, sondern accidentalis, vnd consequenter zu præsumiren, daß jhme solches vitium allererst post matrimonium contractum infligirt worden sey: so were jedoch solche confessio zu dividiren, vnd solche von dem A. beygesetzte qualitas darvon abzusondern. Dann wann solches vitium jh- 168
me A. fürgegebner vnd qualificirter massen durch ein Bossen oder maleficium infligirt worden zu seyn / verstanden werden wolte: so müste ein delictum, & quidem atrox, in personâ alterius præsumirt werden: quòd tamen minimè præsumitur. Confessio autem, cui resistit præsumptio, dividi & pro parte acceptari potest, uti latissimè docet Prosper Farinacius *part. 3. praxis criminal. quæst. 81. de reo confesso & convicto. cap. 4. num. 110. & seqq.*

Aber zum vberfluß / wann gleich (alls nicht gestanden) solche confessio mit der qualität angenommen werden müßte / daß dem A. solches vitium impoten-

tiæ

tiæ per maleficium **begegnet were: noch dannoch müßte von rechtswegen diese** præsumptio **geschöpfft werden / daß solcher Zustand deß** maleficii **nicht allererst** post, **sondern** ante contractum matrimonium cum
169 virgine B. **sich zugetragen hette.** Etsi enim nonnulli, in dubitandi rationibus adducti, concludunt: quòd impotentia accidentalis præsumatur post contractum matrimonium evenisse: & per consequens quòd ob eam matrimonium dissolvi non possit: ve-
170 rior tamen & receptior est contraria sententia, quòd videlicet accidentalis etiam impotentia præsumatur matrimonium præcessisse: cùm ex præsenti desumatur præsumptio circa præteritum. *secundùm glossam finalem in c. scribam. 9 de præsumptionib.* Et ita in terminis de omni impotentia, adeoque etiam accidentali loquentes, tenent *Hostiensis in summ. tit. de frigid. & maleficiat. §. quæ impotentia. num. 7. vers. quid si dubitetur. & cap. fraternitatis. 6. numer. 4. vers. præter divinum. eod. tit. & ibi Ioan. Andr. num. 25. abbas num. 16. Anchar. num. 16. vers. quærit, si est dubium Præposit. num. 13. Henric. num. 7. 8. & 9. Alexander de Nevo ibidem §. quamvis. nu. 7. & seqq. Brunell. de sponsalib. conclus. 28. limitat. 5. numer. 21. Rosella in verb. divortium. numer. 4.* Decisio Capellæ *Tholos. 381. num. 5. Montalvus libr. 4 in fin. & lib. 7. in fin. tit. 8. p. 4. Gregor. Lopez. lib. 5. verb. de Talembargo. tit. 8. pag. 4. Mascard. d. vol. 2. de probationibus. conclus. 816. num. 19. Matienzo lib. 5. Recopil. tit. 1. rubr. glossa l. num. 204.* Et ex Theologis ita sentiunt *Ricard. 4. d. 34. d. 3. qu. 1. ad 2. Abulensis. c. 19. Matth. q. 90. in fine corp. Petrus de Soto lect. 5. de matrimon. pag. 2. vers. his autem proximum. in fin. Verocruz. 1. part. Speculi art. 40. conclus. 3. Enriquez lib. 12. de matrimon. c. 8. nu. 5. Emanuel. Sa in summ. verb. matrimonium, &c. Quos omnes recensit Thom. Sanchez d. lib. 7. de impediment. matrimon. disp. 103. num. 1.*

So wirdt solche Meinung / daß nemblichen das von A. fürgegebne maleficium, **vor der Zusammenverheyratung / ihme A. zugefügt worden / desto mehr bestettiget / weil der A. selbsten fürgibt / daß ihme solcher Boß kurtz vor seiner Verheyratung geschehen sey.**
171 Quæ quidem confessio tametsi regulariter, utpote in præjudicium matrimonii tendens, non probat: hoc tamen casu sufficiens est, propter verisimilitudinem, quâ adjuvatur. Quandoquidem si ante matrimonium contractum, maleficium prædicto A. impositum fuisse fingamus: minus delictum ex eâ præsumptione
172 inducimus. cùm interim longe majus esse delictum, si quispiam sæpe dicto A. post matrimonium contractum veneficio potentiam coëundi subtraxisset. In dubio autem ea semper præsumptio capienda est, per quam majus evitantur delictum, & levius inducitur, *per jura vulgata.*

Vnd weil der A. selbsten bekantlich / daß er die gantze zeit für über / so lang die cohabitatio **mit der Jungfraw B. gewehret / vnd also auch** ab initio **gehaltenen Beylagers / weder im Werck noch mit Geberden nichts mannliches erzeigt / so ist desto** verosimilius, maleficium istud ante contractum matrimonium evenisse, *per notata Sanchez d. lib. 7. disp. 103. numer. 6.*

Resolutio quæstionis secundæ.

Die ander Frag zuerklären / halten wir bey derselben / daß / (wofern Jungfraw B. zur separation **lust tragen) auff solchen fall bey dem ordenlichen Richter** declaratio nullitatis matrimonij, ex rationibus circa 173
primam quæstionem adductis, **begehrt werden soll. Daß aber auff kein** divortium **oder** separationem matrimonii **zu klagen / sondern allein auff** nullitatem ipsam matrimonii: **ist dannenhero bestendig zu vermercken / weil zwischen A. vnd B.** propter impotentiam ipsius B. perpetuam, **kein** matrimonium; juxtà suprà tradita, contrahirt **werden können.** Et in specie, quòd in tali casu agendum sit ad declarationem nullitatis matrimonii, tradit Mascardus *d. conclus. 888. num. 7.* ubi etiam addit, quòd conjugi, pro quo talis declaratio facta est, licentia detur secundas nuptias contrahendi. **Es were aber vnsers erachtens** pro obtinendâ 174
hac declaratione nobile officium Judicis **zu** implorieren. cùm hoc casu nullam habeamus actionem ordinariam, cui mercenarium officium deservire possit.

Was aber pro fundandâ hac petitione in specie **zu articuliren / were bey diesem Puncten in achtung zu nemmen /** quod scriptum reliquit Thomas Sanchez 175
d. lib. 7. de impediment. matrimon. disputat. 108. num. 16. ubi ex aliis Doctoribus inter cætera ita scribit: *Articulus debet concludere indefinitè; inhabilem conjugem esse, quoad omnes, & quoad omne tempus: ita quòd non possit esse conjux omni tempore. Et Antonius in c. fin. de frigid. & maleficiat. numer. 2. notab. 1. & ibi Præpositus numer. 1. vers. & nota, quòd in libello sic dicunt:* Nota *practicam libelli in causa matrimonij. quando mulier petit divortium propter impotentiam viri.* Non enim *sufficit concludere, quòd cognita non sit: nisi concludat, quòd non habet potentiam coëundi. Et Speculator titul. de frigid. & malefic. §. unic. numer. 1. ponens formam libelli, in quo uxor debet petere, matrimonium dissolvi ob viri frigiditatem. sic ait: Vir frigidus & ligatus est, quòd non habet potentiam coëundi: nec potest ea peragere, propter quæ illum accepi: licèt per triennium continuum operam fidelem dederimus operi conjugali. Et statim numer. 2. proponens formam libelli in quo vir petit, dissolvi conjugium ob arctitudinem absolutam vel respectivam mulieris, sic ait: Eam cognoscere non potui: cùm non sit apta ad viriles complexus. vel quia adeò arcta est, quòd nulli potest carnaliter commisceri: vel quia cùm sim homo maximæ carnositatis, ac magnum habeo instrumentum, nunquam à me potuit cognosci, &c.*

Was dann weiter donationem propter nuptias, 176
die Widerlegung / vnd die der Jungfrauen angemachte Sachen / auch daß von dem geführetem Handel herrührende errungene vnd gewunzene betrifft / ob was / vnd wie vil für die Jungfrawen solcher posten wegen zu fordern: ist solche Frag voraus zweiffelich / vnd ist besagter Jungfrauen / vnd dero Vattern an solcher ihrer intention **sehr starck zuwider der** textus *in l. cùm*

177 *hic statut. 32. §. fin. ff. de donat. inter vir. & uxor.* ubi
probatur: donationem inter Virum & Uxorem, inter
quos matrimonium propter impedimentum aliquod
subsistere non potuit, ipso jure nullam, & repetitioni
locum esse. Et propterea donationem propter nupti-
as, inter conjuges celebratam, inter quos propter im-
pedimentum impotentiæ alterutrius, nuptiæ contra-
hi non potuerunt, ipso jure nullam esse, tenent *Baldus
in l. eam, quam. 14. numer. 22. C. de fideicommiss. Iohan
Lup. in rubr. de donationib. §. 36. num. 7. Roderic. Xua-
res in l. 1. num. 4. tit. 3. lib. 3. Fori. Covarruv. lib. 4. De-
cretal. 2. part. cap. 7. §. 1. num. 7. Anton. Gomez in l. 52.
Tauri. num. 77. in fin. Matienzo lib. 5. recop. tit 9 l. 2. gl.
1. num. 6. Abbas in c. fin. num. 14. de donat. inter Vir. &
Vxor. & notabiliter Andreas Gaill. libr. 2. observat.* 80.
178 *num. 12.* ubi expressè inquit: quòd maritus naturâ fri-
gidus & impotens non lucrabitur dotem, ex statuto
debitam, licèt Uxorem ad domum suam tradux-
erit.

Hingegen aber möchte der Jungfrauen B. vnd ih-
rem Vattern einen scheinbarlichen Behelff geben/ daß
dem A. seiner selbst eignen confession nach/ allberait
vor dem Kirchgang nicht ohnbewust gewesen/ daß er
domahlen propter maleficium impotens gewesen/
vnd hat doch er A. nicht destoweniger/ vnd ohngeach-
tet solcher Wissenschafft/ der Jungfrauen B. die do-
nationem propter nuptias oder Widerlegung/ vnd
villeicht auch einen Theil deß errungenen vnd gewun-
nenen auß dem Handel/ pactis dotalibus vermacht/
auch Klaider vnd Kleinodien zugestellt vnd gegeben.
179 Quandocunque autem conjunx, ad contrahendum
matrimonium impotens, conscius fuit hujus impo-
tentiæ, & Uxori ignoranti hoc impedimentum ali-
quid legat: hujusmodi legatum valere, constat, *arg. l.
fin. ff. de legat. 1. l. prafectus. 63. ff. de rit. nuptiar. l. 2. §. per
contrarium. 2. ff. de his, qua ut indign. aufer.* Et tenet
*glossa in l. qui contra 4. verb. fisco. C. de incest. & inuti-
lib. nupt. & ibi omnes Scribentes: ut testatur, est sequens.
Acosta in c. si pater. 1. de testamentis. in 6. p. 3. super ver-
bo, uxorem num 5 & Molina tom 1 de justit. tract. 2. di-
sput* 200. *fol.* 1222.
180 Vnd obwoln etliche Rechtslehrer in letztangereg-
tem Fall opiniren, daß letzt allegirte textus allein in
ultimis voluntatibus vnnd legatis (als darinnen sie
expressè reden vnd disponiren) aber in donationibus
& contractibus nicht statt haben: so ist jedoch verior
opinio, quòd prædictæ leges etiam in donationibus
& contractibus locum sibi vendicent, prout elegan-
ter contra alios probat Thomas Sanchez *tom. 1. de ma-
trimonij sacramento. lib. 6. de donationib. inter conjuges,
&c. disputat. 2. num. 4.*

Nichts destoweniger aber weil ex confessione deß
A. allein so vil zuerweisen/ daß er zwar gewust/ wel-
cher massen ihme vor der Hochzeit die impotentia coë-
undi durch einen Bossen oder maleficium, zugefügt
worden/ darneben aber schwerlich beyzubringen/ daß
ihme A. auch dises nicht ohnbewußt gewesen; quòd
impotentia ista fuerit perpetua, & talis, ob quam ma-
trimonium impediatur. Will demnach zweifflich
seyn ob Jungfraw B. diß orts etwas erhalten möchte.

Resolutio quæstionis tertiæ.

Belangent die Erklärung der dritten Frag/ ist all- 181
bereit hie oben bey der ersten Frag beständige Anzei-
gung gethon/ welcher massen das zwischen A. vnd der
Jungfrauen B. vermuhtlich contrahirte matrimoni-
um ipso jure nichtig vnd krafftlos gewesen sey. Wor-
auß dann vnwidersprechlich folgt/ daß solch vermein-
tes matrimonium nicht nur quoad thorum zu separi-
ren/ sondern quoad ipsum vinculum nichtig zuerklä-
ren sey. So ist auch ex Mascardo, *loco supra allegato,*
in specie anzuzaigen/ daß der Jungfrauen B. post fa-
ctam declarationem sich anderwerts zuverheyraten
vnbenommen seyn wirdt.

Resolutio quæstionis quartæ & ultimæ.

Beschließlich vnd kürtzlich die vierte Frag zu resol- 182
viren, ist gleichwol sehr zweifflich vnd disputierlich/ ob
der Vatter befügt sey pendente lite super separatio-
ne matrimonij, von dem Richter zubegeren/ ihme die
Tochter in sein Behausung [illegible] zulassen. Nichts
destoweniger aber/ weil die Jun. fraw B. höchlich zu-
befahren/ wann sie pendente lite, dem A. beywohnen
solte/ sie von ihme B. [illegible] welcher oder. das sich gegen
ihr würckung erzaigt) übel gehalten vnd tractiert
werden möchte [illegible] das der Richter
der Jungfrauen/ vnd dem [illegible] in ihrem begeren
dergestalt zu willfahren [illegible] dem
Vattern bemelte Tochter [illegible] Sachen/
in sein Behausung zunemmen [illegible] zugelassen
seyn sol. Quia non sola sævitia [illegible] sed etiam 183
metus malæ tractationis futuræ, justam uxori diver-
tendi causam præbet, *per tradita à Didaco Covarru-
via in Epitom. in libr. 4. Decretal. part. 2. cap. 7. §. 5 nu-
mer. 1. Gutierrez. libr. 1. quæst. Canon. c. 24. numer. 9. &
Barbosa ad rubr. ff. solut. matrimon. 2. part numer. 32.*
Hinc Aymo Cravetta *consil. 31. num. 2 vol 1* optimum
exemplum justæ discessionis uxoris à marito anno-
tat, quando lis est inter eos de omnibus bonis Atqui
graviorem litem esse super separatione matrimonii,
inter illos ventilandâ, in propatulo est.

Was die Alimenta belangen thut: ist zwar in ge- 184
nere ohndisputierlich quòd maritus teneatur uxori,
pendente lite super separatione matrimonii, alimen-
ta & sumptus litis suppeditare, *latè Martin Coler in
tractat. de aliment. libr 1 cap. 10. numer. 37. & Ioanne
Baptista Caßia tom. 1. tracta. de re remediis. subsidiariis.
remed. 3. num. 3 fol. 26.* Es möchte aber nicht ohn vrsach
gezweiffelt werden/ weil Jungfraw B. auff obange-
regten fall dem A. nicht beywohnen/ sondern sich extra
domum mariti, bey dem Vattern auffhalten würde/
ob auch in disem fall/ der A. die alimenta zu præsti-
ren schuldig; Demnach aber gedachte B. auch in
letztangeregtem fall/ justam extra domum ma-
riti, lite pendente, permanendi causam hat:

Als

Als halten wir darfür / daß der N. die alimenta zu
præstiren schuldig/ *per notata Coleri.d.tract.de aliment.*
185 *lib.1.c.10.numer.27.* Quandocunque enim uxor cul-
pâ vacat, quò minùs cohabitare possit marito, etiam
extra domum mariti ab eo alenda est. Ita docent *Cy-
nus in l. quod in uxorem numer.1.C.de negoc. gest. & ibi
Baldus num.2. Salicet.num 3 Tiraquell. de retract. li-
gnag.§.10.glos.unic.num 14. & 16. Ioan. Lup. in rubr.
de donat. inter vir. & uxor. §.64. num. 10. Lara in l. si
quis à liberis. §. si quis ex his num. 34. & seq. ff. de liber.
agnoscend. Petr. Gregor. in syntagm. jur. lib. 9. cap. 19.
num.4. Peguera decis. crimin.20. numer. 4. Barbosa d.
part.2.rubr.ff soluto matrimon. num. 43. Surd. de ali-
ment.tit.1.quæst.32. num.17. & seqq. & tit.7.quæst.16.
num.1.* & plures alii, quos refert & sequitur Thomas
Sanchez. *prææalleg. tract. de matrimonij sacramento. lib.
9. de debito conjugali. disp.4.num.20.*

Quemadmodum supra decisivè continetur: ita Nos Decanus & reliqui Professores Facultatis Juridicæ in Academiâ Tubingensi, secundùm ea, quæ nobis in suprascriptâ facti specie ad consultandum proposita fuerunt (solâ veritate & justitiâ præ oculis habita) unanimiter sentimus, consulimus, & juris esse respondemus: salvo tamen semper melius sentientis judicio. In quorum fidem consuetum Facultatis nostræ Sigillum apprimi curavimus. *Actum in Collegio nostro, d. 21. Novemb. Anno reparatæ per Christum Salutis 1622.*

186 Quæri hic fortassis non inconvenienter poterit:
an etiam propter sterilitatem uxoris matrimonium
dissolvi queat? Et quanquam olim sterilitatem ju-
stam fuisse divortii causam, pateat *ex l. vitricus. 60. §.
fin. junctâ l. seq. ff. de donat. inter vir. & uxor. Valerio
maxim.lib.2.c 1. de matrimonior. ritu. num.4. & Gell.
Lib. 17. c. ult. circ. fin.* attamen hodie matrimonium
propter sterilitatem uxoris non dirimi, certo certius
est: cùm uxor *(ut paulò antè monuimus)* ducatur non
solùm liberorum, quærendorum causa; sed etiam ut
scortatio vitetur, & propter humanitatis solatium,
docente D. August. in c. nuptiarum. 41. caus.27. quæst.1.
Et præterea usu compertum est; mulieres, quæ nun-
quam pepererunt, anno demum quinquagesimo pe-
perisse, referente Joanne Borcholten. *in tract. de gra-
dib.cap. quando matrimonium solvatur. pag. mihi. 130.*
Videatur Arnisæus *d. Comment. de jur. connubior. c.6.
sect.8. & Rittershusius d.c.13.*
187 Quarta causa divortii, est veneficium, & insidiæ
vitæ conjugis à conjuge structæ, *l.consensu.8.§.si qua
2. C. de repudiis. Novell.117. c. 8. §. si quolibet modo. &
c.9. Basilius Monner.d.tract de matrim. part.5. cap.13.
Wesenbec.in paratit. ff. de divortiis & repud. numer.11.
Connan.lib.8.Commentar.jur. civil.c.12. Borcholt. d.
tract.de gradib.pag.134. Melanth. in suo libello, de con-
jug. in quæst. de divort. propter sævitiam, &c. Alberic.
Gentil.lib.6. de nupt.cap.5.vers sed & veneficium, &c.*
188 *Pruckman.vol.1.consil.18.num.38.50. & seqq.* Quam-
vis Canonistæ hoc in casu conjugium dirimi, quoad
thorum & mensam duntaxat, non verò quoad ipsum
vinculum conjugale, contendant, *per c.1. ubi Panor-
mitan. & c. 2. de divortiis. Dionysius de Franciscis con-
sil.58.numer.7. & seqq. tom. 1. varior consilior. matri-
monial. Covarruvias in Epitom in lib. 4. decretal part.
2. cap. 7. §. 5. numer. 1. & 2. Moz. in tractat. de matri-
mon.c. ultim. numer.65. & 66. Beust. d. tractat. de ma-
trimonial. cap. 9. & 10. Schneidevvin. in hoc tit. part.
4. numer. 14. & seqq. Schrader. ad eund. titul. part. 2.
numer. 152. Prosper Farinac. libr. 4. prax. crimin. tit.
16. quæst. 143. §. sævitia. num. 134. cum seqq. Hieronym.
Schurff. consil. 42. cent. 1. Auctores Consultat. Saxon.
part 1. de contract. in append. matrim. lib.2.c.1. eosq; re-
ferens Kitzel. d. Synops. matrimon. c.8. theorem.6. lit. e.
pag.246. & seq.*

Prædictis parùm obstare videtur, quod quidam 189
*(D. Chemnitius in multoties allegato Exam. Concil. Tri-
dentini, part. 2. de matrimon. can 6. sess. 8. pagin. mihi.
262. Beza in tract. de repud. & divort. pag. mihi. 243.
& seqq. Hafenreffer. locor. commun. lib. 3. loc. 16. de con-
jug. part. 4. sub rub. quom. dissolvitur conjug. Mentzer
in tract. de conjug. sub titul. de divortijs. vers. causæ di-
vortij &c. pag.191. Treutler. volum. 2. disput. 6. thes. 8.
ad lit. C. & alij)* existimant: propter nullum crimen,
adulterio (cui & malitiosam desertionem plerique
adjiciunt) excepto, matrimonium solvi posse, moti
textu, qui est apud Matthæum *c. 5. v. 32. & c. 19. v. 9.*
Quibus in locis cùm Christus tantùm excipiat πορ-
νείαν, hoc est, fornicationem sive adulterium: reli-
qua crimina (putà veneficium, lenocinium, &c.) ad
matrimonij solutionem sufficientia esse non viden-
tur: propterea quod de uno affirmatum, de reliquis 190
intelligatur esse negatum: itemque inclusio unius,
censeatur exclusio alterius, *l. cùm prætor. 12. in princ.
ff. de judic. l. maritus. 21. & ibi Iason. C. de procurato-
rib. Rimmald. in l.1.col.18.ff. de offic. ejus, cui mand est
jurisdict. Cagnol. in l.1.ff. de regul. jur. c. nonne. 5. & ibi
Felin. ext. de præsumptionibus.* Illud, *inquam*, parùm 191
obstare videtur. Nam & nomen sive vocabulum
πορνεία, quod apud Matthæum allegatis in locis ex-
tat, non solùm, adulterium, fornicationem, scorta-
tionem, vel prostitutam pudicitiam significat: sed
& *(secundùm Auctores inferiùs laudatos)* veneficium,
ac quodcunque aliud adulterio gravius aut æquè gra-
ve maleficium designat; adeoque latissimè patet,
præsertim apud Hebræos, qui omne crimen, quo ab-
alienamus nos ab eo, cui obedientia debetur, verbo
πορνείας sive fornicationis (quæ Hebræis dicitur
תְּזְנוּת tasnuth) comprehendunt: ut cùm *Deuteron.
c.31.v.16.* populus dicitur fornicari (וְזָנָה vesânah) 192
post Deos alienos, hoc est, sequi alienos Deos, vero
Deo relicto. Sed & apud Matthæum in duobus di-
ctis locis *nimirum. c. 5. vers. 32. & c.19. v. 9.)* de illo
expressè agitur, qui uxorem, dato libello repudii, di-
mittit. Atqui muliere adulterium committente, non
dabatur repudii libellus: sed ultimum supplicium
mulieri irrogabatur, *Levit. c. 20. vers. 10.* Quod utiq;
evidentissimum suppeditare videtur argumentum:

dicta apud Matthæum loca non de adulterio tantùm, sed aliis quoque atrocibus criminibus & causis, substantiam matrimonii destruentibus, accipienda esse: *sicuti tradiderunt Wesenbecius in paratit. ff. de divort. & repud. dicto numer. 11. Borcholt. dict. tract. de gradibus. pagin. 134. Olemannus ad lib. 1. disputation. jur. civil. Instit. Giphanij disput. 3. num. 50. Connan. d. lib. 8. Commentar. de jur. civil. c. 12. num. 5. Heigius ad princ. tit. supr. de patr. potestat. num. 28. Forsterus junior lib. 1. disput. 3. thes. 12. & lib. 1. observ. cap. 18. in fine.* Me verò imprimis illa movet ratio: quod si locis modò allegatis exclusiva particula, NISI, omnibus aliis divortii causis, unâ & solâ exceptâ fornicatione, à Christo opposita esset: tum non modò illæ divortii causæ, quæ in Sacris ad literam expressæ non sunt, puta impotentia, veneficium, insidiæ vitæ, &c. verùm etiam illa, quæ in Scripturâ fundata, & ab Apostolo ipso luculenter expressa est. 1. *Cor. 7. v. 15.* nempe, malitiosa desertio, penitus excluderentur: cùm tamen hæc a Paulo ipso explicitè posita, hactenus etiam à Clarissimis Theologis & Jureconsultis inter justas solvendi matrimonii causas secundo plerunque loco numerata sit, *ut clarescit ex iis, quæ dicta sunt fusius sup. num. 131. & seqq.*

193 Ad confirmationem illius sententiæ accedit non contemnenda D. Nicolai Hemmingii auctoritas, qui (*in s. allegato libello, de conjugio, repudio, & divortio. sub tit. de divortiis. pag. mihi. 170. & seq.*) post alios, quos tamen non expressè nominat, argumentis haud debilibus ostendit: Dominum Christum s. citato loco (*Matth. c. 19. v. 9.*) sub specie unâ scilicet fornicationis, totum genus, adeoque etiam reliqua scelera, comprehendisse. Cujus Theologi verba, cum ad hanc assertionem illustrandam plurimum conferant, integra hic transcribere juvat. Sic autem se habent: *Qui responsum Christi συνεκδοχικῶς accipiunt, non destituuntur firmis rationibus. Primùm enim à genere, tanquam à principio, concludunt. Moses, inquiunt, Deuter. 24. ob rem turpem permisit divortium, & exemplum rei turpis ponit adulterium. Licebit igitur ob alias res turpes, & cum infamia conjunctas fieri divortia, ut sunt parricidium, venenū, proditio, vitæ insidiæ, &c. Ad hoc confirmandum, testimonium Pauli (1. Cor. 7. vers. 15.) adducunt: Si infidelis discedit, discedat: non est alligatus frater, aut soror in hujusmodi. Ecce, inquiunt, Paulus disertè, præter fornicationem, desertionem causam facit divortii. Nam si deserta persona non est alligata desertori; perfectò non mœchatur, si nubet in Domino. Ubi enim nullum est vinculum, ibi libertas est, ad novas quærendas nuptias. Iam ex hac Pauli sententia unum ex duobus sequi necesse est; videlicet, vel Paulum Christo adversari, cujus haud dubiè spiritu dictante, & scripsit, & locutus est: vel Christi verba accipienda esse συνεκδοχικῶς, ut sub unâ certâ specie, more Scripturarum, genus contineatur, sub quo consimiles species, quoad sceleris gravitatem attinet, contineantur. Verùm cum fieri non potest, ut Paulus Christo sit contrarius: absque omni dubio Christus sub fornicationis nomine intelligit etiam crimina, quæ gravitate fornicationem vel æquant, vel etiam superant. Pius & honestus maritus, non minùs tristatur ex veneficio, parricidio, & sacrilegio uxoris, &c. quàm ex adulterio. Quomodo autem hoc dilemma solvi possit sine Sophisticâ, non video. Huc etiam vel maximè facere putant quæstionem à Pharisæis propositam. Interrogant enim Pharisæi, an liceat quavis de causa (ut usitatum tum erat apud Iudæos) uxorem dimittere? Ad hanc quæstionem, Domini responsionem dirigendam esse contendunt, ut sit ejus sensus: Non licet uxorem dimittere quavis de causa nostro more, sed oportet gravissimas esse causas, qualis est scortatio; ut scortatio sit posita solummodo exempli causa. Hoc præterea confirmari existimant testimonio Matthæi, qui ex verbis Domini sic scribit cap. 5. Dictum est antiquis: Quicunq; dimiserit uxorem suam παρεκτὸς λόγου πορνείας, hoc est, præter rationem adulterij, facit eam mœchari. Hic non πορνεία solùm, sed λόγος πορνείας excipitur. Cùm ergò λόγος significat rationem & proportionem: quid vetat, Christi verba sic interpretari: Qui dimiserit uxorem suam, nisi ob causam, quæ eam rationem criminis habet, ut scortationem æquet, ac proportionem quandam, quoad sceleris gravitatem attinet, cum scortatione habeat? Hanc sententiam multi pii Imperatores secuti videntur, qui multa crimina in suis legibus enumerant, propter quæ divortia admittunt.* Hactenus Hemmingius. Leges autem, quarum meminit, sunt *d. l. consensu. 8 C. de repud. Novell. 22. c. 15. §. 1. & d. Novell. 117. c. 8. & 9.*

Cui sententiæ (non quidem quoad phrasin, sed tamen quoad rem ipsam) adeoque nostræ decisioni assentitur celebratissimus, deque Ecclesia Christi præclarissimè meritus Theologus, Dn. D. Hunnius *in Comment. super Matthæum. c. 5. pag. mihi. 276. & cap. 19. pag. 1175.* ubi disertis testatur verbis: particulam hanc, NISI, (quæ in duobus modò allegatis Matthæi locis legitur) non secludere eas divortiorum causas, quæ adulterio æquiparari possunt, aut matrimonii substantialia evellunt: sed opponi tantùm pravæ consuetudini Judæorum, qui quavis, etiam levi, fatuâ, nulliusque momenti de causa protinus ad repudia, vel divortia facienda provolabant. 154

In eandem sententiam concedit quoque Stephanus Szegedinus, non infimæ notæ Theologus, dum *in Theologia sincera locis commun. in loc. de divortio. tab. 1. in Prolegom.* inter cætera ita scribit: *Quidam literæ, seu dicto Christi mordicus inhærentes clamant: propter solam fornicationem matrimonia dirimi posse. Verùm cùm Paulus permittat repudium palàm mulieri fideli, si propter religionem negligatur, ac abjiciatur à viro infideli; ac significet, non in fornicationis tantùm & infidelitatis casibus fratrem aut sororem ab altero separari posse, sed & in similibus: (Ait enim, Non est servituti subjectus frater aut soror in hujusmodi: ubi paria peccata intelligit) liquidò ex his constat, Christum fornicationis nomen in genere accepisse per metonymiam, ac nomine fornicationis, seu stupri, includere ea scelera, quæ fornicationi paria, aut certè majora sunt; excludere* 195

autem

autem minora. Qui enim posset Apostolus contra praeceptorem suum docere? Hæc Szegedinus: qui in ejusdem rei testimonium advocat D. Brentium *c. 5. de casibus.* & Erasmum *in c. 7. prima ad Corinth. & in Responsione ad Philostemum.*

196 Et novissimè D. Felix Bidembach. *in Appendice de caus. matrimonial. non semel citatâ, c. 7. quæstion. 1. pag.* 552. his sese explicat verbis. *Particula illa Christi, quando dicit, NISI, propter adulterium, non posse fieri separationem, non excludit eas causas, quæ adulterio æquiparari possunt, aut substantiam matrimonij convellunt: sed tantum opponitur consuetudini Iudæorum, qui quavis etiam levi de causa faciebant divortium.* Cæterùm (ut candidè addam, quod sentio) animus non est illos vel pungere, vel erroris arguere velle magni nominis Theologos, qui existimant, unam principalem & directam faciendi divortii causam à Christo ipso *Matth. 5. & 19.* ibi constitutam & determinatam: reliquas verò, hoc quidem in textu tanquam sede sua non fundatas, aliunde tamen suam obtinere auctoritatem & valorem. *Atq. hæc de quartâ divortij causâ, nimirum veneficiis, vel vitæ insidiis.*

197 At quid, si maritus uxorem suam asperiùs quàm debebat, tractaverit: nunquid propterea matrimonium dissolvi poterit? Et non obscurum quidem est; mariti asperitatem & crudelitatem seu sævitiam olim justam fuisse dissolvendi matrimonii causam, *d. l. consensu. 8. 6. si qua. C. de repud.* Ubi Imp. Theodosius & Valentinianus inter justas repudii causas etiam hanc numerant: si mulier probaverit, maritum suum verberibus affecisse. Verùm Justinianus Imp. *in l. Novell. 117. cap. 14.* constituit, ne idcirco matrimonium, quod maritus uxorem flagellis aut fustibus ceciderit, dissolvatur. Si tamen nimia sit mariti sævitia; uxori ab eo secedere licet: &, si neque per cautionem uxori sufficienter provideri possit, neque ullum reconciliatio locum inveniat, uxorque imploret auxilium judicis; divortium quoad mutuam cohabitationem sive thorum, rectè instituitur, ut pluribus id demonstrant *Hieronym. Schurff. consil. 42. cent. 1. Hippolytus Riminaldus consil. 81. tom. 1. Nicolaus Ruckerus consil. 29. tom 2. varior. consilior. matrimonial. Beust. d. c. 9. & 10. Borcholt. præallegato tractat. de gradibus pagin. 135. & aliquot seqq. D. Besold. in discurs. de nupt. cap. 11 num. 2. pag. 58. Martin. Vranius consil. 67. tom. 2. Doctor Marta tom. 3. digestorum novissimorum tit. Nuptiæ. cap. 62. & seqq. fol. 230. Zypaeus d. lib. 4. tit. de divortiis. numer. 4. pagin. 446. Rittershusius lib. 2. different. jur. civil. & can. cap. 12. Thomas Sanchez. in tractat. de matrimon. lib. 10. tit de divortiis disputat. 18. num. 4. Ioan. Kitzel. Synops. matrimon. cap. 8. theorem. 6. lit. g & l. pag. 147. & seqq. Kubach. d. cent. 2. quæstion. illustr. politico-juridic. decur. 1. quæstion. 8. atq. ab iis adductis.* Et has divortii causas, utpote usitatas & passim receptas, recensere hoc loco libuit: plures cognoscere qui volet, is jura & Doctores *suprà numer. 31.* citatos inspiciat. E-

198 numverò pleræque causæ, matrimonium vel impedientes, vel dirimentes, vulgaribus illis versiculis continentur:

Error, conditio, votum, cognatio, crimen,
Cultûs disparitas, vis, ordo, ligamen, honestas,
Si sis affinis, si fortè coire nequibis:
Hæc socianda vetant connubia, juncta retractant.

Porrò coronidis vice addi poterit Responsum juris, super quæstione (an quis Sororis, defunctæ uxoris, filiam ducere; & quatenus Magistratus justis ex causis dispensare possit?) alicui consulenti redditum 23. Octob. Anno 1630.

JEHOVA AUCTORE.

Es wird gefragt: Ob ein Witwer seiner verstorbenen Ehefrawen rechte Schwester Tochter zur Kirchen führen könne/vnd besonders/ob ein Christliche Oberkeit mit vnverletztem Gewissen / außer redlichen bekandten / oder gnugsam beybringenden Vrsachen / hierüber dispensiren möge? 199

Weil nun Ich Vnterschriebner freundlich ersucht worden/diß Orts mein Bedencken mit kurtzem zuentdecken. Als ist erstlich zuwissen/daß ein Oberkeit allein in selbigen gradibus oder Personen zu dispensiren bemächtigt / so weder de jure divino, noch naturali verbotten / sondern entweders zugelassen / oder derenthalb gar nichts widerigs verordnet worden. Omnes 200
siquidem humanas leges & constitutiones jus divinû & naturale superat: ac proinde dispensatione humanâ permitti nequeunt, quæ jure divino & naturali prohibita inveniuntur. *arg. can. non licet. 2. Distin. 10. D. Hafenr. in loc. Theol. loc. 10. de conj. pag. mihi 769. ed. 3. Kling. in tr. c. ius. matrim. tit. de dispens. pag. 56. Laur. Kirchov. consil. 27. n. 15. & seq. tom. 2. cons. matr. var. jurisconsult. Germ. Monzer tr. de matr. part. 4. c. 3. Brust. de matr. c. 56. Danæus in Ethic. Christian. lib. 2. in præcepti septimi explicat. c. 14 pag. 224. & seq.*

Hierauff nun bin Ich fürs ander der meinung/ daß in hoc præsenti casu die ordentliche Oberkeit wol dispensiren könne. Darzu mich fürderst bewege/daß nirgend außtrücklich in H. Schrifft vnd Göttlichen Rechten verbotten / seines verstorbenen Weibs Bruders Tochter zu ehlichen/auf das 18. vnd 20. Cap. des dritten Buchs Mosis gezogen: quib' tamen locis gradus seu conjunctiones illicitæ enumerantur.

Was ingleichem die jura civilia anbelangt/ist auch kein einiger Text zufinden/darin die Ehe zwischē diesen mit Schwägerschafft verwandten Personen verbottē. 201
Dañ ob wol *in l. nemini. 17. C. de nupt. l. fratris uxorem. 5. l. pen. & ult. C. de incest. & inutilib. nupt. item l. 2. C. si nupt. & rescript. pet. & similib.* etliche Personen erzehlet werden/welche naher Schwägerschafft halben einander nit ehelichē sollen: Als Stieffmutter/Stieffdochter / Schwieger / Schnur: item meiner verstorbenen Haußfrawen Schwester: item meines verstorbenen Bruders Witweib/ꝛc. so gehen sie doch nicht weiter, viel weniger würd nominatim dieser vnser Fall verbotten.

Unde locum hic habet vulgata illa doctrina: *ca-* 202
sus excepti, in cæteris non exceptis, regulam confirmant.

203 mant. *l. nam quod liquida. 4. §. fin. ff. de pen. legat.* item, aliter permissa omnia censentur, quæ specialiter lege non inveniuntur prohibita. *l. 1. in princ. ff. de testib. l. ab ea. 5. ff. de probationib.* Quarũ alterâ Mattheus Wesenbecius *in §. fratris verò. 3. Instit. de nupt.* alterâ Johannes Fichardus *consf. 68. tom. 2. fol.* 151. duo Germani, & reformatæ Religioni addicti Jureconsulti, in hoc ipso interdictarum nuptiarũ argumento utuntur.

204 So thut auch Beza diesen Fall; puta, an quis possit ducere gloris, hoc est, fratris vel Sororis uxoris suæ filiam, von andern verbottenen affinitatis gradib⁹ absondern/ *in Tract. de repud. & divort. pag. mihi 47. vers. sed de alio transversè, &c.* mit andeutung / daß diese conjunctiones oder matrimonia bey den altẽ Römern nit ungewöhnlich gewesen. Wie er dann gleichfals gestehet: quòd aliàs affinitates, neq; divinæ, neq; civiles leges commemorent, quàm quę ab ipso ibi recensentur: inter quas ista cum Sororis uxoris defunctæ filiâ non reperitur.

Dn. Doct. Luth. aber in seinem Büchlein/ vom ehelichen Leben / da er die verbottene Personen aus dem Mose erzehlt/ gehet noch weiter/ vnd schreibt also: Dieser Personen kan Ich keine haben: die andern mag Ich habẽ/ vnd darff dannoch kein Gelt darumb geben: nemlich/ meiner Braut oder Weibs Schwester/ nach jhrem Tod/ meines Weibs Bruders Tochter/ meines Weibs Vettern Tochter/ ꝛc. Auch schleust er in seinem andern Büchlein/ von Ehesachẽ/ an vielẽ orten: was in Gött- vnd Weltlichen Rechten nit verbottẽ/ das seye erlaubt. Wie solches Fichard⁹ *præcitato consf. 68. fol.* 151. in terminis nostræ quæstionis, an scilicet uxoris defunctæ fratris filiam quis ducere possit, einführt/ vñ demnach mit ableinung dessen / was in contrariam partem von jhme daselbst angezogẽ wordẽ/ concludirt: daß offtgedachte Personen/ ohn einige Verhinderung Gött: vnd Kayserl. Recht/ einander ehelich wol haben mögen.

205 Vnd obwol etliche darfür haltẽ wolten / daß nit allein jenige Personẽ/ so außtrücklich in dem Gesetz Mosis/ als *Lev. 18. cap.* benambset werden/ sondern zumal die in gleicher Verwandnüß seynd/ sich zuverehelichen verbotten seyen: so wird doch von andern solcher meynung starck widersprochen/ wie das Fichard⁹ in obgedachtem Consilio ex Bulling. anziehet/ daß man die jenigẽ nit verdammen/ noch übergebẽ könne/ die bey dem Wort des HErrn allein bleibẽ/ ohne anhang/ ꝛc. schreibet auch daselbst weiter/ daß die Obrigkeitẽ sich befleissigen sollen/ mit der Zeit zu des HErrn Gesetz vñ Wort zum nächsten zuschreiten vnd zutretten/ damit sie nicht etwan geachtet werdẽ/ daß sie witziger seyn wollen/ dañ Gott ist/ vnd also in Gottes Gericht fallen.

Dahero dann er Fichard⁹ ferner hinzu thut: diesem Spruch nach/ vñ dieweil ich befinde/ daß weder Gott/ noch die Kayser solche Ehe verbieten: so weiß vnd will ich auch nit witziger seyn/ dann Sie/ vnd für verbotten achten/ das dieselbe nicht verbotten haben.

206 Mit welchem zugleich Petr. Wesenb. *consil. 23. per totum. fol. 199. & seqq.* übereinstimbt/ auch die Catholische Theologi vñ Jureconsulti durchauß gleicher meynung seynd: adeò, ut dicant, etiam primum gradũ affinitatis in lineâ transversâ, non dirimere matrimoniũ jure naturali; eiq; non tantam turpitudinem inesse, ut non bonâ aliquâ circumstantiâ & causâ cohonestari queat. *Iacob. Gretser. Disput. 1. thes. 40. Bellarmin. de matr. c. 27. Adde de isthac quæstione accuratius dissertantem D. Georg. Mundium, Generum meum perdilectum, Consil. volum. 1. consf. 24. num 113. & seqq.*

Daß dann letstlich die Vrsachen/ so von der consultirenden Parthey mit aignen Händen auffgezeichnet/ vñ wieder beygelegt / ad impetrandã dispensationẽ gnugsamb seyen/ will ich ebenmeßig nit zweifflen: angesehen/ sein Stand vnd solches Alter gnugsam zuerkeñen geben / daß er bey diesem vorhabenden Heurath / kein vngleiche intention haben / sondern allein seinem blöden Sohn vnd Jhme selbst gebührende Wahn zuschaffen/ begehren thut; Welches er dann nicht bey vielen Personen / hisce præsertim circumstantiis concurrentibus, leichtlich finden wird. 207

Wil jedoch mehrbegründter Meynung nicht præjudicirt, vorderst aber der höchrühmlichen Oberkeit der Enden in keinen Weg was vorgeschrieben haben. Actum Tübingen/ den 23. Octobr. Anno 1630.

Johannes Harpprecht D.
vnd Professor hoher Schulen daselbst.

§. Si adversus. 12.

Si adversus ea, quæ diximus, aliqui coïerint: nec vir, nec uxor, nec nuptiæ, nec matrimonium, nec dos intelligitur. Itaq; ii, qui ex eo coitu nascuntur, in potestate patris non sunt: sed tales sunt (quantum ad patriam potestatem pertinet) quales sunt ii, quos mater vulgò concepit. Nam nec hi patrem habere intelliguntur, cùm & his pater incertus sit: unde solent spurii appellari, παρὰ τὴν σποράν, id est, à satione, & ἀπάτορες, quasi sine patre filii. Sequitur ergo: ut, dissoluto tali coitu, nec dotis, nec donationis exactioni locus sit. Qui autem prohibitas nuptias contrahunt, & alias pœnas patiuntur, quæ sacris constitutionibus continentur.

SUMMARIA.

1 *Nuptiarum justarum effectus, patria potestas.*
2 *Pœna eorum, qui injustas contrahunt nuptias.*
3 *Vir unde dicatur.*
4 *Vxor unde derivetur.*
5 *Liberi ex injusto matrimonio suscepti, similes sunt vulgò conceptis sive quæsitis.*
6 *Etymologia Spuriorum varia.*
7 *Liberi, qui extra justum matrimonium nascuntur, quinq; sunt generum.*
8 *Nothi qui dicantur.*

9 *Dos & donatio propter nuptias, ob matrimonium injustum data, confiscatur.*
10 *Quæ sit pœna prohibitas & incestas nuptias contrahentium.*
11 *Ignorantiâ juris vel facti deceptus parci solet.*
12 *Liberis ex incestuoso coitu procreatis jure civili alimenta denegantur: Iure verò Canonico conceduntur.*

1 INitio hujus tituli dictum est: nuptias eas censeti justas, quæ secundùm præcepta legum contrahuntur: quarum insignis & potissimus effectus est
patria potestas. Atque de his hactenus. Nunc de nuptiis injustis, & contra præcepta legum contractis
Imperator tractare incipit: earumque effectus, sive
2 pœnas potius easque tres hoc loco exponit. I. Pœna est de ipsis personis: quas indignas esse nomine
viri & uxoris adstruit: ut & ipsa conjunctio appellationem matrimonij aut nuptiarum non consequitur.
Dicitur tamen injusta uxor; cùm sit concubina potiùs, *l. si uxor. 13. in princip. & §. 1. ff. ad l. Iul. de adult.*
3 Vir autem ita nominatur, quod major in eo vis sit,
quàm in fœminâ: & hinc virtus nomen accepit, *auctore Lactantio Firmiano in libro, de opificio Dei. cap. 12. quem refert, & amplectitur Tiraq. in primâ leg. connubial. num. 55.*
4 Uxor verò dicitur, quasi unxor, ab ungendo, *tradentibus Donato in Hecyra, & Isidoro lib. 9. etymolog. cap. ultim. de conjug.* quia recèns intrans domum mariti, postes adipe suillo aut lupino attingebat; ne quid mali medicamenti inferretur: idque
non manu, sed lanâ; cujus auctoritatem Romani religiosam habuerunt, *teste Plinio lib. 28. c. 9. & lib. 29. c. 2. huncq; citante Borcholten. in hoc §. nostro. num. 2.*
vel ex eo vocatur uxor, quod seorsùm vivat a suis, *sicuti opinatur Iac. Curti' lib. 2. conject. c. 47. in fin. tō. 1.*

II. Pœna est de liberis. Et ait Justinianus; ex coi-
5 tu vel matrimonio injusto procreatos, esse similes
vulgò conceptis sive quæsitis, hoc est, ex vulgari muliere seu meretrice natis. Hi enim propriè vulgò
concepti, & vulgò quæsiti (qui & spurii appellari solent) dicuntur, *l. vulgò concepti. 23. ff. de stat. homin. Vlpian. tit. 4. de his, qui sui juris sunt.* Similes autem
sunt in eo; quod neutri sunt in potestate patris, injusti, & vulgò quæsiti: dissimiles tamen in eo, quod
honestior est conditio injustorum, ut ex concubinâ,
quam ex meretrice conceptorum; *ut indicat l. privignus. 7. ff. de gradib. & affinib. l. cum tabulis 16. §. 1. ff. de his, quæ ut indig. auferunt. Giphanius hic.* & aliis
quoque in rebus melior est injustorũ conditio, quàm
vulgò quæsitorum: cum illi legitimari soleant, hi
non item, *Novell. 74. & infr. §. proximo.* Et hoc est,
quod ait hic Imperator: *quantum ad patriam potestatem pertinet.* Et de horum verborum interpretatione
vide Antonium Fabr. *tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 8.*
6 *princ. 2. illat. 1 pag. 295.* Porrò spuriorum etymologia & notatio varia est. Modestinus enim eos sit dictos tradidit παρὰ τὴν σποράν, id est, à satione, *d. l. vulgò. 23. ff. de stat. hom.* quam notationem & Imperator ipse hic secutus est. Quæ tamen cum nimis fortassis generalis videretur, quippe quæ legitimis etiam rectè posset convenire: idcircò quidam existimarunt, σποράδην legendum esse, hoc est, sparsim,
vulgò, promiscuè conceptos, & ex collectitio, incerto, confusoque multorum semine editos, *Cujac. ad Vlpian. d. tit. 4. Alciatus libr. 1. prætermiss. Theophilus, Wesenbecius, Ludovicus, Russardus, Hotomanus, Vultejus, Giphanius, Borcholten, & alii in hoc §. nostro.*
Hucque pertinet illud Martialis:

Cui pater est populus, non habet ille patrem.

Cæterùm Plutarchus *in problem. c. 103.* refert aliam
hujus verbi originem, desumptam à primis literis sive notis S. P. quibus prænomen Spurij solebat notari; ut iisdem notis & hoc prænomen & vulgò quæsitus designaretur, atque ita errore quodam prænomen Spurij etiam de vulgò quæsitis dicatur: cùm reverá prænomen spurii aliter sive aliis notis scribatur,
aliis vulgò quæsitus. Nam prænomen spurii scribebatur notis non distinctis S. P. vulgò quæsitus notis
distinctis S. P. Quemadmodum Prætor & populus
Romanus iisdem quidem notis; sed populus Romanus interpunctis P. R. Prætor non interpunctis P R.
notari consuevit. Ex his igitur duabus notis S. P.
hoc est, sine patre, quibus olim rectè notabatur vulgò quæsitus, quia iisdem & spurii prænomen notaretur, factum est, ut & vulgò quæsitus diceretur spurius: cùm potius sine patre esset dicendus. Sed &
hæc notatio, *authore hic Giphanio*, non improbabilis
censetur, ut spurius sit quasi non purus. Etenim &
spurcum inde ductum videtur, *ut Plaut. in Asinariâ, Act 4. Scen. 1. ad finem: Tot reddat spurcas, quot puras habuerit.* Adde Bachovium *hic numer. 4.* Planè non
desunt, qui aliquam cum spuriis affinitatem habent.
Liberi namque, qui extra justum matrimonium nascuntur, quinque sunt generum. Vel enim sunt ex in- 7
justo matrimonio: vel sunt ex concubinâ: vel sunt
ex meretrice: vel sunt ex innuptâ, seu nuptâ, sed honestâ: vel denique ex cognatâ. Et primi quidem generis dicuntur injusti liberi: ut si sine patris consensu
contractæ sint nuptiæ, si ex peregrinâ sint concepti,
hoc §. nostro. & d. l. si uxor. 13. §. 1. ff. ad leg. Iul. de adult.
Ex concubinâ nati dicuntur nothi; vel aliquando 8
naturales: ex meretrice, vulgò concepti & vulgò
quæsiti: ex honestâ, generali nomine spurii: ut & ex
cognatâ, qui propriè incestuosi. Spurii autem generaliter omnes isti vocantur: propriè verò hi tantùm,
qui vulgò, hoc est, neque ex injusto matrimonio, neque ex concubinatu sunt concepti. Hi siquidem
propriè nothi appellantur, *ut notat Quintilian. lib. 3. c. 6. huncq; citans Giphanius hoc loco.* Verùm de his, &
aliis filiorum illegitimorum generibus latiùs explicat Gabriel Palæotus *in tractat. de nothis spuriisq; filiis. cap 16. 17. & 18. & Iacobus Curtius d. tom. 1. conjectur. lib. 3. c. 8.*

III. Pœna injustarum nuptiarum est de bonis, hoc 9
est, de dote, & donatione propter nuptias, quæ his
nulla intelligitur fiscoque applicatur, *l. si quis officium. 38. §. 1. ff. de rit. nupt. l. cùm hic status. 32. §. ultim. ff. de donat. inter vir. & uxor. l. manifestum. 8. C. de*

nupt. l. qui contra. 4. C. de incest. & inutil. nuptiis. Enimverò præter prædictas, sunt & aliæ prohibitarum nuptiarum pœnæ. Et hodie, maximè qui incestas contrahunt nuptias, honestiores exilio, humiliores verberibus, bonis (liberis legitimis ex priore matrimonio non existentibus) fisco adjudicatis, puniuntur, *l. si quis incesti. 6. cum Auth. incestas. seq. C. eod. tit. Novell. 12. c. 1. Mynsinger. hic n. 5. Schneidevvin. part. 3.*
11 *n. 5. & seqq. Beust. in tract. de matr. c. 63.* Quas tamen pœnas non incurrunt, qui juris vel facti ignorantiâ, licèt crassâ, lapsi istiusmodi nuptias celebrârunt, *ut tradit Bartol. in l. si adulterium cum incestu. 38. in princ. n. 11. ff ad l. Iul. de adult. Cujus traditionem communiter approbatam, multis & Doctorum auctoritatibus, & juris textib. cont Zasium dissentientem, confirmat Covarruv. in tract. de matrim. part. 2. c. 6. §. 8 num. 10. & 21.*

12 Illud superioribus addendum est: quod liberis ex incestis & nefariis nuptiis natis, jure civili, cùm illos non agnoscat, alimenta non debentur, *Authent. ex complexu. C. de incest. & inutil. nupt. Novell. 74. c. ult. & Novell. 89. c. ult.* Quam in sententiam eleganter Baldus ait: Jus civile in tantum amavit castitatem, ut etiam destruxerit paternam pietatem: *prout eum refert Rittersh. hic pag. 76.* At juris Canonici contraria sententia, alimenta videlicet filiis, ex quocunq; coitu, etiam incestuoso procreatis, à parentibus deberi, ut æquior benigniorq; passim recepta est, *c. cùm haberet. 5. in fin. de eo, qui duxit in matrim. quam polluit per adulter.* Itaq;, non obstante juris civilis dispositione, talibus liberis legata relinqui, & dotes constitui poterunt: imò & judex aditus alimenta illis ex officio decernet, *Peregrinus in tract. de jure fisci. lib. 3. c. 18. n. 55. & seqq. Covarr d. part. 2 c. 8. §. 6. Casellian. Cotta in memor. sub lit. S. in verb. spurii ius Beust d tr. de matrim. c. 60. Palaot. d. tract. de nothis spuriisq; filiis. c. 46. & seq. & Heigius in hoc §. n. 11. & infr. ad t. de hereditatib. quæ ab intest. defer c. 5. n. 150. D. Besold. in Comment. ad l. 1. tit. 1. lib 1. ff. num. 22. pag. 41. D. Enenckel in tract. de privileg. parentum & liberor. privileg. 7. c. 3. num. 17. pag. 450. & sub seqq.* Hucq; revocanda sunt tradita suprà *ad princ. tit. de jure nat. gent. & civ. n. 11. cum seq. & infrà ad princ. tit. de heredit. quæ ab intest. defer. numer. 346. & seq.*

§. Aliquando autem. 13. & ult.

Aliquando autem evenit, ut liberi, qui statim, ut nati sunt, in potestate parentum non sunt, postea redigantur in potestatem patris: qualis est is, qui dum naturalis fuerat, postea curiæ datus, potestati patris subjicitur: nec nô is, qui à muliere libera procreatus, cujus matrimonium minimè legibus interdictum fuerat, sed ad quam pater consuetudinem habuerat, postea ex nostrâ constitutione dotalibus instrumentis compositis, in potestate patris efficitur. Quod & aliis liberis, qui ex eodem matrimonio postea fuerint procreati, similiter nostra constitutio præbuit.

Summaria.

1 *Liberi naturales, seu ex injusto matrimonio nati, quomodo fiant legitimi, & in patris potestatem redigantur.*
2 *Oblatio curiæ quomodo fiat, ejusq; effectus.*
3 *Quo casu ipse filius sese curiæ offerre potuerit: & num spuria, viro legitimo nubens, legitima fiat.*
4 *Legitimatio per subsequens matrimonium quomodo peragatur.*
5 *Ad istam legitimationem an dotalia instrumenta requirantur.*
6 *Utrum ad legitimationem per subsequens matrimonium requiratur consensus ipsorum liberorum.*
7 *Filii naturales, vel emancipati, non rediguntur in patriam potestatem inviti.*
8 *Invito beneficium non datur.*
9 *Legitimatio est beneficium.*
10 *Verba & sententia Novella 89. c. 11.*
11 *Utilitati publicæ liberi renunciare nequeunt.*
12 *Legitimatio principaliter utilitatem publicam non concernit.*
13 *Illis omnibus renunciare permittitur, quæ per consequentiam tantùm ad utilitatem publicã spectant.*
14 *Quisq; alterius, etiam inviti & ignorantis, conditionem meliorem reddere potest.*
15 *Legitimatio multis & commodis & incommodis legitimatum afficit.*
16 *Legitimatio per subsequens matrimonium à lege publicâ proficiscitur.*
17 *Quoties ipso jure quid fieri dicitur, toties factum hominis excluditur.*
18 *Legitimationis per subsequens matrimonium vis ac effectus.*
19 *Matrimonium à quocunq;, etiam morti vicino, contrahi potest.*
20 *Nunquid dos in mortis articulo constituatur.*
21 *Nunquid moribundus spem recuperandæ salutis, & tollendæ sobolis habeat.*
22 *Senes decrepiti, potentiâ naturali ad procreandam sobolem apti.*
23 *Fraudibus fenestra non aperienda.*
24 *In articulo mortis constitutus, non præsumitur immemor æternæ salutis.*
25 *Utrùm filio ante matrimonium avi mortuo, nepotes ex eo legitimentur per matrimonium avi postea secutum.*
26 *Nepotes in parentum suorum prædefunctorum locum succedunt, eorumq; juribus utuntur & fruuntur: & n. 30.*
27 *Matrimonium subsequens, quo legitimatio fit, retrotrahitur ad tempus, quo quis cum concubinâ consuetudinem habuit.*
28 *Quatenus principium legitimationis fieri debeat in (fictio.*
29 *Legitimatio per subsequens matrimonium merâ fictione nititur.*

30 Nepos

30 *Nepos in filij, seu patris sui locum succedit, eumq; repræsentat.*

31 *Num spurius, per subsequens matrimonium legitimatus, Assessoris officio in Camera imperiali fungi possit.*

32 *Verba in quavis dispositione propriè intelligenda.*

33 *Sensus c. tanta. 6. qui filij sint legitimi.*

34 *Consideratio l. cùm quis. 10. C. de naturalib. liber.*

35 *Nuptiæ quomodo contrahantur.*

36 *Legitimatio per rescriptum Principis quomodo, & per quem expediatur.*

37 *Liberis justis existentibus, huic legitimationi nullus relinquitur locus.*

38 *Ecquid Comes Palatinus, legitimandi potestatem habens, proprios spurios legitimare queat.*

39 *Quæ causæ cognitionem desiderant, per Magistratum in propriâ causa expediri nequeunt.*

40 *Actus legitimationis est voluntariæ jurisdictionis.*

41 *Nullum Principis rescriptum ita accipi debet, ut occasionem delinquendi præbeat.*

42 *Soli Regi vel Principi proprios filios legitimandi potestas competit.*

1 QUoniam *suprà §. proximo* Imperator ostendit:
liberos, ex injusto sive illegitimo matrimonio
vel coitu natos, non esse in potestate patris: duos hic
subjungit modos, quibus illi legitimi fiant, & in po-
2 testatem patris redigantur. Primus modus est obla-
tio curiæ, hoc est, quando liberi naturales, id est, ex
concubinâ extra conjugium suscepti, offeruntur cu-
riæ seu ordini decurionum, qui obnoxii sunt mune-
ribus, quæ in municipiis & coloniis obeuntur. Et-
enim olim quia curiarum (quæ propriè erant civita-
tum & municipiorum, ut Senatus Romæ) multipli-
cia ac magna erant onera, & plerique decuriones sive
curiales fieri recusabant: cogebantur Principes rati-
ones invenire, quibus curiæ possent compleri. Ideo-
que constituerunt, ut, qui curiæ daretur, ut curialis
fieret, adeoque onera cum decurionibus cæteris sub-
iret, is eo ipso ex spurio efficeretur legitimus, pote-
statique patris subjicerentur, *l si quis. 3. & l. seq. C. de
naturalibus liber. Novell. 89. c. 2. cum seqq & hoc §. no-
stro. ibiq; Hotomanus, Giphanius, Heigius num. 3. Ba-
chovius num. 5. Vultejus, num. 10. D. Besoldus dissertat.*
3 *1. Compendij juris privati. c. 3. th. 69. pag 80.* Non so-
lùm autem pater filium suum curiæ offerre poterat,
sed etiam ipse filius sese: at non nisi eo casu, quo nul-
li extabant liberi legitimi. Cæterùm pater, illis et-
iam extantibus, id facere poterat, *l. communium. 9. §.
ult. C. de naturalib. liber. d. Nov. 89. c. 2 §. si quis igitur.
1. & notat Rittershusius hic pag. 77. & D. Bocerus num.
9. pag. 140.* Verùm quemadmodum isthæc munici-
piorum & coloniarum jura, sic etiam modus ille le-
gitimandi, simul ab aulâ recesserunt. *Covarruv. in E-
pitom. de sponsal. part. 2. c. 8. §. 7. numer. 4. Donell. libr. 2.
Comment. de jure civ. c. 21. Arithmæus in peric. secund.
disp. 6. th. 3. pag. 115.* Porrò quod spuria sive naturalis
filia, licèt legitimè nato copuletur, non tamen legiti-
ma fiat, contra alios demonstrant Heigius *quæstionū
juris part. 1. quæst. 21. n. 62 cum seqq. pag. 295.* & Justus
Schütz *exercit. jur. disp 3. th. 15. ad lit. C. pag 47.*
Aliter legitimandi modus est subsequens matri- 4
monium: utputà si pater cœlebs, nullam legitimam
conjugem habens, mulierem, quam in concubinatu
habuit, & ex quâ liberos antea suscepit, uxorem du-
cat: modò connubium cum eâ esse possit, *hoc §. no-
stro. in vers. nec non u, &c. l. Divi. 5. l. jubemus. 6. l. cùm
quis. 10. C. de naturalibus liber. Deq; hac legitimatione
latissimè agit Balthasar Tomasius tract 1. tit. 9. c. 1. fol.
23. & seqq.* Ad hanc legitimationem an dotalia in- 5
strumenta necessaria sint, non omnium Interpretum
una est sententia? Et, inspectâ juris civilis discipli-
nâ, dotalia sive nuptialia instrumenta omnino esse
necessaria, evidenter arguit præsens §. *ibi, dotalib. in-
strumentis compositis, &c. & §. sui autem. 2. vers. nec
non eos. infr. de heredit. quæ ab intest. defer. d l. cùm quis.
10. & l. nuper. 11. C. de natur. liber. Novell 12. c. 4. No-
vell. 18. c. 11. Novell. 74. in præfat. vers. sancitum. & §.
fin. Nov. 89. c. 8. & 11. Oleman. ad Antinom. jur. civil.
lib. 1. Giphan. disp. 4. num. 7. Robertus disp. 3. th. 3. lit. B.
Andr. Gerhard. decad. 2. q. 9. Timæus Faber disput, 6.
ad libros 4. Institution. Imperial. th. 1. & 2. item disp. 21.
th. 5.* Ast hodie Jure Canonico ad legitimationem
istam tabulas & instrumenta dotalia non requiri, sed
consensum, & benedictionem Sacerdotis in facie Ec-
clesiæ sufficere, communior traditio est, *per c. tanta.
6. qui filij sint legitimi:* ubi Pontifex neq; instrumen-
torum dotalium confectionem, neque quidquam a-
liud ad validitatem hujus legitimationis, præter sub-
sequens matrimonium, desiderat. *Angel. Aretin. hic
numer. 7. Mynsinger. numer. 7. Vultejus numer. 7. Hei-
gius num. 4. & 5. Arumæus Exercit. Iustin. 2. thes. 16.
Fachinéus lib. 3. controvers jur. c. 51. Bocer class. 1. disp.
21. thes. 10. edit. 1. Locamer. quæst. jurid. fascic 4. quæst. 3.
Sarment. lib. 1. selectar. interpretation. cap. 5. numer. 8.
Covarruv. d. Epit. de sponsalib. part. 2. c. 8. §. 2. numer. 8.
Hieronymus de Cevallos in specul. aureo commun. opin.
contra communes. quæst. 591. alijq; per hos allegati.* Vide
aliter sentientes *Cujac. lib. 13. observat. c. 4. Donell. d.
lib. 2. Comment. c. 21. Gothofred. ad l. laudabile 4. §. quo-
tiesq; 4. C. de advocat. divers. judicum Treutler. disput.
2. thes. 6. l. t. F. volum. 1. Hunnium lib. 1. var. resolut. jur.
civ. tract. 3. quæst. 31. pag 211. cum seq. Georgium Frantz-
kium Exercitat. jurid. 2. quæstion. 8. pagin. 45. cum seqq.
& Stuckium Exercitat. Iustin. part. 1. decad. 2. assert. 8.
lit. g. pagin. 165. ubi plures citat.* De eo quoque con- 6
trovertitur: utrùm ad legitimationem per subse-
quens matrimonium requiratur consensus ipsorum
liberorum: an verò etiam inviti legitimentur? Et,
hoc repudiato, illud verius atque receptius esse puto.
Regula siquidem generalis est: invitos filios natu- 7
rales, vel emancipatos, non redigi in patriam pote-
statem, *l. ultim. ff. de his, qui sui vel alieni jur. sunt.*
Per legitimationem autem redigitur legitimatus in
potestatem legitimantis, *per hunc §. nostrum.* Igi- 8
tur legitimatio invitis liberis fieri non potest. Ad-

9 hæc invito beneficium non dari, palàm est, *l. invito. 69. ff. de reg. jur.* Atqui legitimationem, utpote quâ illegitimi fiant legitimi, & extranei existant patri sui heredes ac successores, beneficium esse, negari non potest. *§. 2. infr. de heredit. quæ ab intest. defer.* 10 Ergo hoc liberis invitis non datur. Insuper disertè hoc constituit Justinianus Imper. *in Novell. 89. c. 11.* in hæc verba scribens: *Generaliter autem in omnibus, qui per prædictos modos deducuntur ad legitimum jus, tunc hoc volumus obtinere, dum & filii hoc ratum habuerint.* Et rationem hujus æquissimam hanc subjicit: *Nam si solvere, inquiens, jus patriæ potestatis invitis filiis non permissum est patribus: multò magis sub potestatem redigere invitum filium & nolentem, sive per oblationem ad curiam, sive per instrumentorum celebrationem, sive per aliam quamlibet machinationem, tanquam sortem metuentem paternam, justum non est: neq; Imperii & legislatoris ponimus proprium.*

11 Non obstat huic sententiæ, quod publicè intersit, ex illegitimis fieri legitimos: huicque utilitati publicæ liberi renunciare haud possint, *arg. c. si diligenti. 12. ext. de foro compet.* Respondetur enim: legitimationem filiorum naturalium principaliter utilitatem publicam non concernere: sed ad interesse ac commodum ipsorum liberorum privatum in primis 12 spectare. Unde etiam legitimatio non ad jus publicum, sed ad jus liberorum privatum refertur. Etsi autem per quandam consequentiam legitimatio commodum publicum concernit; quatenus nempe Reipubl. interest, eam civibus legitimis abundare: id tamen hoc loco non multum attenditur; sed po-13 tiùs, quid principaliter fiat, spectatur. Hinc etiam iis omnibus, quæ per consequens solùm ad publicam utilitatem pertinent, principaliter verò utilitatem singulorum concernunt, renunciare permittitur. *l. jurisgentium. 7. ff. si paciscar. 14. ff. de pactis.*

14 Non item obstat, quod quisque alterius, etiam inviti & ignorantis, conditionem meliorem reddere queat. *l. solvendo. 39 ff. de negoc. gestis.* Per legitimationem autem fiat melior conditio liberorum. 15 Nam tametsi legitimatio magnum videtur liberorum beneficium; cùm legitimatum per omnia atq; in omnibus similem faciat legitimatis: attamen multis vicissim oneribus illa legitimatum subjicit, dum eum in parentum con icit potestatem, atque efficit, ut is, qui priùs sui erat juris, nunc alieno juri ac potestati sit subjectus, *hoc §. nostro.* Quæ etiam non postrema est causa, quod consensus liberorum ad legitimationem exigatur: cùm de summo ipsorum præjudicio agatur. Et ut maximè legitimatio censeatur beneficium: tamen vel ideo repudiari, eidemque renunciari potest, *argum. l. penult. C. de pact.* non obstante *præallegatâ l. solvendo. 39. ff. de negot. gest.* quippe cum liberorum conditio per legitimationem tam deterior, quàm melior, fieri possit, *ut ex jam dictis patescit.*

16 Similiter non resistit, quod à lege publicâ potiùs, quam à voluntate patris, legitimatio liberorum per subsequens matrimonium proficiscatur: ac proinde consensus filiorum necessarius non videatur. Quo- 17
tiens enim ipso jure, solaque lege quid fieri dicitur: totiens consensus factumve hominis excluditur, *argum. §. sui autem. 3. infr. de hereditatib. quæ ab intest. d. ferunt.* Istud, *inquam*, non resistit. Etenim posito & concesso, à lege publicâ proficisci, ut per subsequens matrimonium liberi efficiantur legitimi: inde tamen minimè sequitur, quod liberorum consensus non desideretur: cùm lex ipsa volentes duntaxat per subsequens matrimonium legitimari velit. *d. Novell. 89. c. 11. in princ.* nec lex cuiquam invito beneficium deferat. *d. l. invito. 60. ff. de reg. jur. d. l. penult. C. de pact.* Atque ita hanc quæstionem quoque explicuit D. Hunnius *d. lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 3 quæst. 30. pag. 209. & seq.*

Hujus autem legitimandi modi per subsequens 18
matrimonium tanta est vis ac effectus: ut, etiamsi in virium defectu, & mortis articulo cum concubinâ sit contractum, legitimationi nullus obex objiciatur, *argum. hujus §. nostri. & §. sui autem. 2. vers. quibus connumerari. infr. de hereditatib. quæ ab intest. d. ferunt.* ubi generaliter traditur, liberos in concubinatu extra matrimonium natos, per subsequens matrimonium effici legitimos. Atqui matrimonium 19
a quocunque, etiam valde infirmo, seneque morti vicino, ad extremum usque vitæ spiritum, contrahi posse, non ambigitur, *l. hoc genus. 106 ff. de condit. & demonstrat. l. sancimus. 27. C. de nupt.* [illegible] *Baptista de S. Blasio consil. 406. numer. 9.* [illegible] *Joannes Crottus lib. 3. Alexand. in l. si quis posthu*[illegible] *ff. de liber. & posthum. Sarmient. d. lib. 1. selectar. interpretat. 6. Covarruv. d. part. 2. c. 8. §. 2. numer. 10. Paris. consil. 13. & consil. 16. in princip. volum. 2. Ruin. consil. 213. in fin. volum. 1. hosq; præter alios allegant Francisc. Bursatus consil. 10. numer. 10. lib. 1. Wesenbec. hic numer. 3. & consil. 44. numer. 44. Anton. Gabriel Rom lib. 6. commun. concl. t. de legitim. conclus. 1. in 8. ampliat. Gail. libr. 2. observat. 141. numer. 8. Borcholt in tract. de gradib. titul. de success. liberor. per subseq. matrimon legitimator. pag 193. Monner. in tract. de matrimon. part. 4. c. 7. numer. 8. latè Polydorus Ripa in Comment. de actis in mortis articulo. c. 2.* Quibus addatur Henric⁹ Kornmannus *part. 9. de miraculis mortuorum. c. 39. ubi plures citat.*

Nec adversatur, quod in mortis articulo dos non 20
constituatur, *l. Julianus. 20. ff. de jur. dot.* quam tamen in hâc liberorum legitimatione, secundum juris civilis dispositionem, constitui necesse sit, *hoc §. nostro. & d. §. 2. vers. quibus connumerari. infr. de hereditatib. quæ ab intestat. defer. d. l. cum quis. 10. & l. seq. C. de natural. liber. cum juribus concordantibus. supr. adductis.* Nam etiam in mortis articulo dotem constitui, & dotalia instrumenta ab aliis patri morituro fieri posse, certum est: nec id *in*

allegatâ l. Julianus. 20. ff de jur. dot. negatur: sed illic
dotis constitutio fuit collata in id tempus, quo ma-
trimonium futurum non esset.
21 Similiter non obstat, quòd spem tollendæ sobolis
non habeat, qui ferè moribundus, jam animam a-
gens, concubinam uxorem ducit, sicque liberos legi-
timat: quod tamen Justinianus exigit ab eo, qui libe-
ros ante natos, per subsequens matrimonium legiti-
mare constituit, *d. l. nuper. 11. vers. sufficiat. C. de natu-
ralibus liber.* Etenim in articulo quoque mortis con-
stitutus spem fovere potest recuperandæ salutis, & li-
berorum procreandorum: & licèt spes illa ægrotan-
tem fallat: dubius tamen iste, & fortuitus casus libe-
tis jam antè natis nocere non debet, *d. l. nuper. 11. ibi
nihil anterioribus liberis fortuitus casus derogare &c.*
22 *C. eod.* Idem & de senibus decrepitis dici poterit: qui
tametsi aliquo tempore ipso actu ad sobolem procre-
andam non sunt idonei: attamen naturali & propriâ
virtute, sive potentiâ & habitu satis apti censentur.
Quem habitum pro ratione & variatione tempera-
menti in senibus quandoque posse excitari & ad ex-
ercitium reduci, docet Gloss. & Panormitan. *in c. 2.
de frig. & malef.* &c. *Vide Covarruv. supr. citatâ part. 2.
c. 8. § 2. num. 10. & 11.*
23 Præterea nostram sententiam non turbat: quòd,
si in articulo mortis admittatur legitimatio, fraudi-
bus & dolis fenestra aperiatur, *contra l. cum hi. 8. § si
cum lu. 20. ff. de transactionib. l. ultim. ff. de suspectu tu-
torib. l. 1. in princip. ff si quis omissa causa testamenti. &c.
& l. qui sub praetextu. 9. C. de SS. Eccles.* Licèt enim fie-
ri possit, ut quis in articulo mortis, in fraudem paren-
tum, fratrum, sororum, & reliquorum cognatorum,
liberos naturales legitimet: attamen & hoc fieri po-
test, ut ille animum ac voluntatem fraudandi non
24 habeat: idque meritò præsumitur; eò quòd verisimi-
le haud sit, in extremis constitutum, salutis æternæ
immemorem futurum, & in cujusquam fraudem ac
deceptionem quicquam facturum, *l. ultim. C. ad l. Jul.
rep. tunder. Borcholt. & Olemannus locis supr. designa-
tis. Quibus adstipulantur novissimè Hunnius lib. 1. var.
resolut. jur. civ. tract. 3. quæst. 18. pag. 205. cum seqq. &
Paulus Berens disputat. 1. thes. 5. quæst. 3. qui fusius istam
quæstionem pertractant.* Adde Burchardum Berlichi-
um *in tract. de jur. novercar. part. 1. art. 3. sect. 3. numer.
231. & seqq. pag. 58.* Tomasium *d. tract. 1. tit. 14. cap. 15.
numer. 676. cum multis seqq. fol. 125. & seq.* Fachineum
libr. 4. controversiar. jur. cap. 55. & D. Besoldum *disser-
tat. 1. Compendij juris privati. cap. 3. th. 72. pag. 82.*
25 Sed utrum filio mortuo ante matrimonium avi,
nepotes ex eo legitimentur per matrimonium avi
postea secutum, anxiè se fatigant Doctores? Et quin
cum affirmantibus faciam, nihil causæ video, *argum.
§. licet autem. 5. supr. de adoptionib. item l. si filium. 5. ff de
gradib.* ubi dicitur; si filio meo mortuo, Titium ad-
optavero; videri eum defuncti fratrem fuisse. Si ad-
optatus filius reputatur frater filii jam mortui: igi-
tur & filii nati ex eo, qui jam est mortuus, legitimi
esse videntur. Ratio consequentiæ inde probatur:
quia quemadmodum in specie istâ deficit habilitas
extremi a quo; quia scilicet filius est mortuus ante
matrimonium contractum, ita etiam deficit *in d. l. si
filium.* Et sicut ibi adoptatus pro fratre habetur, quia 26
si tunc alter filius viveret, ejus frater esset: ita etiam
hi nepotes pro legitimis habendi sunt: quia si tunc
viveret eorum parens, ipse legitimus esset, & conse-
quenter etiam ex eo nati. Accedit *§. sui autem 2. infr.
de heredi. qualit. & different. item §. cùm filius 6. infr. de
hereditat. quæ ab intest. deferunt.* ubi expressum est,
nepotes in parentum suorum prædefunctorum lo-
cum succedere, eorumque juribus uti & frui. Cui
proinde consequens est: ut sicut filius, si supervixis-
set, per matrimonium istud patris sui, legitimus fuis-
set patri futurus filius: ita quoque defuncto nunc fi-
lio, nepos, dum in locum filii successit, legitimus sit
avo nepos. Præterea est ratio & conditio matrimo- 27
nii subsequentis, quo legitimatio fit: ut postquam
perfectum est, retrotrahatur ad tempus illud, quo
quis cum concubinâ consuetudinem habuit: atque
fingitur retrò fuisse perfectum, antequam liberi ex
concubinâ essent procreati. Jam verò, si eo tempore,
quo filius, nunc defunctus, fuit natus, substituisset
conjugium: proculdubio ipse legitimus patris sui fi-
lius, & filius ipsius avo legitimus nepos foret. Quo-
circa quin hoc idem nunc legitimatione sit effe-
ctum, dubitari non potest, nec debet.
Non obstat huic sententiæ, quòd principium le- 28
gitimationis fieri debeat in filio: quo sublato, non
possit fieri principium legitimationis in nepote: ma-
ximè, cum nepos non fuerit immediatè ex concubi-
nâ susceptus, sed mediatè solùm, mediante scilicet
filio, nunc defuncto. Non, *inquam*, hoc obstat.
Quamvis enim initium legitimationis reverâ non
fiat a filio, utpote non ampliùs superstite: fingitur ta-
men à filio factum: propterea quòd (*ut paulo antè di-
ctum*) matrimonium retrò fingatur contractum, an-
tequam filius natus esset. Et cùm legitimatio per 29
subsequens matrimonium merâ fictione nitatur: ni-
hil profectò impedit, quò minùs hoc casu fingatur,
adhuc superesse filium eo tempore, quo matrimoni-
um iniebatur: ut fingitur, filium jam cum defunctum
in vivis adhuc esse, quando ex filio, quem amplius
non habet, quis nepotem adoptat. *§. licet. 5. infr. de ad-
optionibus.* Adde, quòd nepos in filii, seu patris sui lo- 30
cum succedat, ipsum repræsentet, ejusque juribus &
beneficiis fruatur ac gaudeat. *d. § 2. infr. de hered. qua-
lit. & different. d. §. cùm filius. 6. infr. de heredit. quæ ab
intest. deferunt. Ita tenent Barthol. Socinus in l. Gallus.
29. § si ejus. 7. ff. de liber. & posthum. Alciat. p. 1. præs. in
fin. & libr. 3. paradox. c. 16. Guilielmus de benedictis in c.
Raynutius. de testament. v. & uxorem. numer. 181.
Covarruv. in d. Epit. de spons. part. 2. c. 8. § 2. numer. 19*
quos refert & sequitur Fachin. *prædicto libr. 3. contro-
vers. jur. c. 56.* ubi dissentientes memorat *Albericum
& Baldum in l. benignius. 18. ff. de legib. Paul. Castren-
sem in l. scire leges 17. ff. eod. & in l. 1. §. caterùm. ff. de acq.
vel omit. hered. & nonnullos alios.* Cæterùm nostram

sententiam noviter quoque amplexus est Hunnius *libr.1.var.resolut.jur.civ.tract.3.quæstion.29.pag 201.*

31 Illa non illepida, aut ab hoc loco aliena est quæstio: ecquid spurius, per subsequens matrimonium legitimatus, Assessoris officio in Camerâ Imperiali fungi queat? Et negativam probabiliter defendi posse censeo, *argumento text. in part.1. Ordinat. Cameræ, titul.3.§.1.* ubi disertè sancitum est: Assessores Cameræ Imperialis ex vero legitimoque matrimonio natos esse debere. Verba illius hæc sunt: **Dessgleichen sollen die Beysitzer alle / eines Erbarn Wesens vnd Wandels / auch rechter Natürlicher / Ehelicher Geburt seyn.** Cùm igitur legitimatus per subsequens matrimonium, verè non sit natus ex legitimo matrimonio: manifestum est, eum ad officium Assessoris

32 non esse idoneum. Verba enim in quavis dispositione verè ac propriè intelligenda sunt, *arg. l. 1. § licet.20. vers. in re igitur. ff. de exercit.act. l. si ita quis 51.§.1 ff. de legat.2. l. non aliter.69. in princ. ff. de legat.3. l. fin. C. de his qui ven. ætat. impetr. Cravetta consil 963. numer.14. cum seqq.* Eaque de re vide Mynsing. *cent 4. observ 31.*

33 Neque refragatur *prædict. c. tanta.6. qui filij sint legitimi.* ubi constitui videtur, illegitimè natum sive spurium, post contractum matrimonium, pro legitimè nato haberi: proindeque ad Assessoratûs dignitatem in Camerâ Imperiali aspirare posse. *Nam* in illo c. nequaquam exprimitur, legitimatum per subsequens matrimonium pro legitimè nato haberi, multò minùs legitimè natum esse: sed illud tantùm adjicitur, cum legitimum habeti: quod facilè conceditur.

34 Sic etiam non movet textus *in prædallegatâ l. cùm quis.10. vers. neq. enim verisimile est Cod. de naturalib. liber.* Etsi enim ibi dicitur, quòd matrimonium cum concubinâ suâ contrahens intelligatur ab initio maritalem affectionem erga eam habuisse: non tamen inde colligitur, quòd præsumatur ab initio matri-

35 monium contraxisse: siquidem nuptiæ non contrahuntur maritali solùm affectione, sed potius mutuo utriusque consensu ad nuptias ineundas interposito, *l. cui fuerit. 15. in fin. ff. de condic. & demonstrat. l. nuptias. 30. ff de reg. jur. & fusius explicatum supr. in §. 1 de patr. potest. num. 15 & seqq.* An verò & quatenus liberi ex adulterio nati, per subsequens matrimonium legitimentur, diligenter tractant Andreas Bayer & Besoldus *volum. 1. consil. 99 num. 1. 12. & seqq.* itemque Samuel Haid. *volum. 5. consultation. D. Besoldi. cons. 25. fol. 312. & subseqq.*

36 Istis duobus nunc breviter explicatis legitimandi modis additur & tertius, per Principem, vel per Imperiale rescriptum: cùm scilicet precibus quis oblatis Principi supplicat, ut liberos naturales legitimos efficiat: *de quo modo est Novell. 89. cap 9.* Hanc autem legitimationem expedit vel Princeps ipse, vel alius (*Comes Palatinus hodie appellatus*) qui jus legitimandi à principe impetravit: atque ita etiam auctoritate

37 Principis. Cæterum hæc legitimatio per rescriptum à patre non petitur, nec de eâ à Principe rescribitur, si liberi alii justi & legitimi supersint: sed ita demum, si ejusmodi nulli extent, *Novell. 74. cap. 1. & 2. d. Novell. 89. cap. 9. Vultejus hic numer. 9. Borcholt. in tractat. de gradib. titul de success. liberor. per rescriptum, & c. pag. 201. D. Bocer. in tractat. de regalib. c. 2. numer. 69 Rittershusius in exposit. Novellar. part. 4 cap. 12. num. 9.* Et eâ de re nos infrà latius *ad princip. tit. de heredit. quæ ab intest. defer. numer. 280 & seqq.*

Porrò bellissimè hìc quæritur: Utrùm Comes Palatinus, legitimandi potestatem expressè à Principe habens, proprios spurios, sive filios suos naturales, legitimare possit? Et non posse, sequentes rationes evincunt. I. Quæcunque causæ cognitionem desiderant, non possunt expediri per Magistratum in propriâ, vel liberorum causâ, *l. qui jurisdictioni. 10. ff. de jurisdict. l. 2. tit. § pen C. ubi Senatores vel Clarissimi, civiliter vel crimin. conveniantur.* Atqui actus legitimationis, quamvis voluntariæ sit jurisdictionis, causæ cognitionem desiderat, *argum. l. si paterfamiliâs. 15. §. penultim. ff. de adoptionibus.* Igitur in propriâ vel liberorum causâ expediri; & per consequens Comes Palatinus spurios suos legitimare nequit II Nullum Principis rescriptum aut privilegium sic accipi debet; ut ansam & occasionem delinquendi præbeat, *l. illud convenire. 5. cum l. seq. ff. de pact. dotalib. Cravett. cons. 720. num 11.* Quocirca si Princeps Comitem Palatinum creat, eique legitimandi potestatem nominatim concedit: hoc privilegium non ita exaudiendum est, quasi proprios etiam spurios ex Imperatoris auctoritate Comes iste Palatinus legitimos facere valeat. Aliàs enim, qui eam potestatem haberet, illicitâ Venere invitaretur ad delinquendum: cum sciret, spurios à se procreatos, seipsum uno verbo legitimos facere posse. III Accedit *tex. cum gloss. in c. per venerabilem. 13 §. insuper cùm Rex. Qui filij sint legitimi.* Ubi dum soli Regi vel Principi proprios filios legitimandi potestas singulariter conceditur; ex eo claret & perspicitur, quòd cæteris, qui sunt inferiores Rege vel Principe, videlicet Comites Palatini, ejusmodi potestas denegata censeatur, *D. Bocer. d. tractat de regalib. c 2. numer. 103.* Illamque sententiam suo calculo comprobant Valentinus Anthimæus *in periculi secund. disp. 6. th. 4. pag. 116.* & Andreas Gail. *libr. 2. observat. 142. numer 9.* Tametsi dissentiant Franciscus Duarenus *in titul. ff. de adoptionib. cap. 13.* ejusque Suffragatores D. Besoldus & Wagnerus *in Cinno quæstion. illustrium. sub quæst. 7. pag. 5.* Adde Doctorem Martam. *tom 4 digestorum novissimorum. tit. Legitimatio. cap. 9.* Cæterum de prædictis legitimandi modis, & aliis, ad eos pertinentibus, latissimè tractant *Didac. Covarruvias in mult. tit. allegata Epitom. de sponsalibus part. 2. cap. 8 §. 7. & seq. Francisc. Mantica de conjectur ultimar. volunt. libr. 11. tit. 10. & seqq. Anton. Rosellus in tractat. de legitimat Tiraquell. in l. si unquam. 8. verb. donatione largitus. numer. 275. cum multis seqq. C. de revocand. donationib. Gail. d. libr. 2. observ. 140. & seqq. Forster. in tractat. de successionib.* ab

38 39 40 41 42

ab intestat lib.6.c.19.& multis subseqq.nec non Robertus disputat. Institut. 3. thes. 2. & aliquot sequentib. aliiq; per hos allegati.

DE ADOPTIONIBUS,

TITULUS XI.

Principium Tit.

Non solùm autem naturales liberi, secundùm ea, quæ diximus, in potestate nostrâ sunt; verùm etiam ii, quos adoptamus.

SUMMARIA.

1 *Ratio continuationis.*
2 *Origo adoptionis antiquissima.*
3 *Adoptionis causæ.*
4 *Varia adoptionis exempla.*
5 *Adoptionis definitio.*
6 *Apud quem Magistratum adoptio peragi possit.*
7 *An adoptio actibus legitimis annumeranda.*
8 *Filium temporalem habere non licet.*
9 *Omnis adoptio filium quidem facit, sed non semper filiumfamilias.*
10 *Filiorum appellatione etiam nepotes continentur.*

1 Duabus patriæ potestatis constituendæ causis, nuptiis scilicet & legitimatione abundè satis explicatis: justo ordine tertia patriæ potestatis causa,
2 *videlicet adoptio*, subsequitur. Hujus autem originem & usum antiquissimum esse, vel ex eo liquet; quòd Mosen à filiâ Pharaonis adoptatum fuisse Sacræ literæ testantur, *Exod.c.2.vers.10.* Theseus item, fortissimus ille Athenarum Rex, Herculeæ virtutis æmulus, ab Ægeo adoptatus dicitur: unde & nomen sortitus est. Græci enim θέσιν appellant adoptionem. Isocrates verò adoptionem vocat εἰσποίησιν, *referente*
3 *hic Francisco Balduino.* Adoptionis porrò causam præcipuam fuisse constat: ut sterilitati conjugii, vel liberorum & familiarum mortalitati consuleretur. Quidam & matrimonii molestias recusantes, vel liberos debiles, aut improbos ac degeneres nacti, adoptione sibi eos, & forte meliores quærere sunt conati: cùm sæpè naturales à priscâ avorum virtute discedant, eosdemque adoptivi multis nominibus superent, *ut est apud Stobæum serm.74. & Plin. in Panegyr. ad Trajan. quos citat Heigius hic num.3. Vide Stuckium Exercitat. Justin. part.1. decad.2. asser. 9. lit.a.pag.168.*
4 Hinc apud Romanos Scipio Africanus, cùm filium haberet minùs benè valentem, & gignendis liberis parùm idoneum, Pauli Æmilii filium adoptavit: qui in Sacra Scipionum transiens, postmodùm Africanus minor dictus fuit. Sic Augustum à Julio Cæsare, Tiberium ab Augusto, Trajanum à Nerva, Ælium Adrianum à Trajano, Antonium ab Adriano, Justinianum à Justino, aliosque ab aliis adoptatos legimus. *Viglius in §.adoptivi.4.num.3.inf.de exheredat.liberor. Bodinus de repupl.lib.1.cap.4.circa finem. Thadæus Piso hic num.2. Mynsinger.num.4. & Rittershusius pag.79.*

Cæterùm adoptio (ab optione dicta: quia *ad* auget significationem, quasi duplex electio, patris & adoptati, *Ant. Faber ad l.1. ff. de adopt. & tom. 1. Jurisprud. Papin. tit. 10. pr.1.p.477. Hilliger. in Donell. enucleat. lib.2.c.22.lit.A*) nihil aliud est, quàm legis actio, sive actus legitimus, per quem quis alteri filius efficitur, tanquam ex ipso natus, *arg hujus principii, & l.1.in princ. & l.2.ff.hoc tit. l.mulierem.5.ibi, & eum perinde atq; ex se progenitum. C.eod.* Dicimus, *legis actio sive* 5
actus legitimus. Quia illa non moribus, sed lege XII. 6
tabularum instituta est. Proinde apud eum duntaxat magistratum potest peragi, apud quem legis actio est; hoc est, apud quem actiones sive actus lege XII. tabularum institutos, explicari atque transigi jus est, *l.magistratum.4.ff.hoc tit.l.1. C.eod l.3.ff.de offic. Proconsl.l.1.ff. de officio juridici. Giphanius, Theophilus, Klingius & Hotoman. hic enunciat.1.& illust quæst.43. Timæus Faber disput.6. anniversf. ad libros 4. Instituti-
on.Imperial.th.3.lit.a.* Nec obstat, quod inter actus le- 7
gitimos non numeratur *in l.actus legitimi.77.ff. de regul.jur.* Etsi enim disertè ibi non fit mentio adoptionis: tamen hæc mancipationis vocabulo continetur: utpote quæ olim non nisi emancipatione fieri solebat, *l.ult. C.hoc tit. A.Gel.lib.5.c.19. Treutler.select.disputat volum 1. disput.2.th.8. ad lit. A. Arumæus Ex-
ercit.Justin 2 th 17.* Et quia nec adoptio diem reci- 8
pit: cùm moribus nostris non conveniat, filium temporalem habere, *ut ex mente Labeonis respondit Paulus in l.quæsitum.34.ff.hoc titul.* consequens est, eam rectè annumerari actibus legitimis, qui diem non recipiunt *d. l. actus legitimi.77.ff de R. I. ibiq; Petrus Faber.* D. *Bocer.hic num.5.pag.143. Olemannus ad lib.1. Antinomiar.jur.civ.Giphanii disp.4.num.9. Wegner.disputat.2.th.8. lit c.ubi & dissentientes allegat.* Dicimus præterea in definitione, *filius efficitur*, & non filiusfa-
milias. Quoniam omnis adoptio filium quidem effi- 9
cit: sed non semper filiumfamilias: quia non semper affert patriam potestatem. *§.sed hodiè 2. infr. hoc titul.* Definitio autem generalis esse debet, *docente Rittersh-
husio hic pag.80.* Porrò filiorum appellatione omnes 10
liberos, adeoque etiam nepotes contineri, perspicuè apparet *ex l.filii. 84 l.justa.201. & l.liberorum.220.§.1 ff.de verb.signif l.uxorem.41.§.concubinæ.5.ff de legat. 3.l. Senatusconsulto 59.ff. de ritu nuptiar.l.filium.14 ff. ad Senatusconsult. Maced.l.penult. in fin. C.eod.* Tametsi D.Bocerus *hic num.11.* generaliter scribat, filiorum appellationem esse specialem, eâque venire tantùm liberos primi gradûs. *l.filium. 6.ff.de his, qui sui, vel alieni jur. sunt.§. si quis filiabus 5.infr.tit. qui testament.tutores dare poss.* ubi, quomodo id intelligendum sit, annuente Deo aperiemus. Plures alias adoptionis definitiones enumerat David Döringius *in bibliotheca*

bibliotheca Iurisconsultorum. tom. 1. in verb. adoptare, &c. numer 11. fol. 658.

§. Adoptio autem. 1.

Adoptio autem duobus modis fit, aut principali rescripto, aut Imperio magistratûs. Imperatoris auctoritate adoptare quis potest eos easve, qui quæve sui juris sunt: quæ species adoptionis dicitur adrogatio. Imperio magistratûs adoptamus eos easve, qui quæve in potestate parentum sunt: sive primum gradum liberorum obtineant: qualis est filius, filia: sive inferiorem, qualis est nepos, neptis, pronepos, proneptis.

Summaria.

1 *Adoptionis distributio.*
2 *Quid sit adoptio specifica, quid item arrogatio, & quæ hujus forma.*
3 *Cur in arrogatione populi vel Imperatoris consensus sit necessarius non verò in adoptione.*
4 *Arrogationis & adoptionis nomina promiscuè usurpata.*
5 *Num Electores, Duces, Marchiones, &c. Imperatorem tanquam superiorem recognoscentes, inter suos subditos auctoritatem arrogationi celebrandæ accommodare possint.*
6 *Electores, & cæteri, regalem dignitatem & jurisdictionem perpetuam habentes. in suis territoriis Imperatorem repræsentant.*

1 ADoptionis species duæ hîc attinguntur: adoptio in specie sic dicta, seu specialis (ubi idem nomen & genus, & sui ipsius species fit) & arrogatio. *Doring in bibliothecâ Iurisconsultorum. tom. 1. in verb*
2 *adoptare, &c. num. 13. fol. 659.* Adoptio specialis est, cùm imperio magistratûs adoptantur filiifamilias: arrogatio, cum auctoritate Principis sive Imperatoris adoptantur ii, qui sunt sui juris, *hoc §. & l. in fin. cum l. seq. ff. hoc tit.* Hæcque posterior species olim per populi rogationem (unde & nomen habet, *vide Connanum libr. 2. Commentar. juris civil. cap. 15 n. 4. & Hilliger. in Donell. enucl. lib. 2. c. 23 lit. A.*) comitiis curiatis fiebat: cujus rogationis verba solennia hæc erant: *Velitis, jubeatis, uti L. Valerius L. Titio tam jure legeq; filius sibi siet, quàm si ex eo patre matreq; familias ejus natus esset: utiq; ei vitæ necisq; in eum potestas siet, uti patri endo filio est: hoc ita ut dixi, vos Quirites rogo. Gell. libr. 5. noct. Attic. c. 19. Carol. Sigon. de antiq. jur. civ.*
3 *Rom. lib. 1. c. 1.* Hodie verò, postquam populus Romanus omne imperium in Imperatorem transtulit, *§ sed & quod principi. 6. J. de jur. nat. gent. & civ. l. 1. ff. de constitutionib.* fit vel apud Imperatorem ipsum, vel apud magistratum ex Imperatoris approbatione & indulgentiâ, *l. 2. C. h. tit.* Ratio, cur in arrogatione populi vel Imperatoris consensus seu auctoritas requiratur, hæc est: quoniam in eâ agitur causa statûs: siquidem ex eo, qui erat juris sui, per arrogationem efficitur homo juris alieni, conjectò nimirum ipso in potestatem patriam ejus, à quo arrogatur. De capite autem sive statu civis Romani, non privatim, sed publicè statuendum fuerit à populo universo, vel postea ab Imperatore, qui locum vicemque populi repræsentat, *Vultejus & Wesenb. hic, num. 3.* Ast in eo, qui sub naturalis patris sui potestate est, auctoritas Principis necessaria non est: cùm alieni sit juris homo, & in ipsum patri suo quidvis liceat, adeoque etiam citra Principis veniam illum adoptandum dare alii queat: modò & magistratûs inferioris, ut Prætoris, auctoritas interveniat. Cæterùm hodie quis censeatur competens Magistratus, coram quo adoptio fieri possit, abundè exponit D. Collega Bocer. *class. 1. disput. 11. th. 51. & seq. ed. 2. & in hoc §. numer. 27. & seqq. pag.*
155. Illud hoc loco observare operæ precium est: arrogationis & adoptionis differentiam apud Veteres sæpè neglectam, sicque nomen adoptionis pro arrogatione positum esse, *ut ex Sigonio d. c. 10. naravit Heigius hic num. 6.* Quæ autem huic §. adversari videntur, ad ea sufficienter respondet Timæus Faber *disput. 6. anniversar. ad libros 4. Institution. Imperial. th. 4.* 4

Quia porrò arrogationem summi Principis seu Imperatoris auctoritate expediri, manifesto manifestius est: in quæstionem non insulsè vocati potest: Ecquid reliqui Principes, Electores, Duces, Marchiones, Comites, Barones, & similes, Imperatorem tanquam Superiorem recognoscentes, inter suos subditos auctoritatem arrogationi celebrandæ accommodare atque interponere valeant? Et affirmativè ego concludendum evidenti ratione motus, putaverim. Electores namque Duces, & cæteri modò relati, regalem dignitatem & jurisdictionem perpetuam, & ad heredes transitoriam habentes, ea omnia suis in territoriis, interque suos subditos possunt, quæ Imperator in universo Romano Imperio potest, atque adeò hunc illi repræsentant, *Castrensis cons. 34. n. 2 & 4. volum 2. Bald. in l. receptitia. 2. C. de constitut. pecun. Bart. in l. ad famem. 7. nu. 12. ff. de publ. jud. Rol. à Valle, consil. 86. nu 20. vol. 1 & consil. 4. vol. 3. Barbat. cons. 34. lib. 2 Cravet. cons. 136. n. 2. cons. 402. n. 15. & cons. 4. 1. n. 48 Ruin consil. 200 nu. 2. libr. 2. & consil. 130. num. 2 libr. 5. Bertrand. consil. 160 numer. 4. libr. 1. & consil. 156. libr 3. Schrad in tractat. feud. part. 2. nonæ partis pr. ject. 10. numer. 30. Wesenb. consil 27 numer. 29. & consil 40. num. 44 Henning. Goden cons. 1. num. 4. & cons. 2. num. 1. Thoming. consil. 5. num. 110. vol. 1 Vult. consil. Marpurg 35. numer. 21. vol. 1. Pruckman. cons. 13 num. 82. volum. 1. Cothman. consil. 29 numer. 21. 279. cum seqq. volum. 3 Caspar Klockius tractat. nomicopolit de contributionib. cap. 4 numer. 243. & seqq fol 100 pluresq; alii, adductis ad § fera. 12. infr. de rer. divis. numer. 107.*

§. Sed

§. Sed hodie. 2.

Sed hodie ex nostrâ constitutione, cùm filiusfamiliâs à patre naturali extraneæ personæ in adoptionem datur: jura patris naturalis minimè dissolvuntur, nec quicquam ad patrem adoptivum transit: nec in potestate ejus est, licèt ab intestato jura successionis ei à nobis tributa sint. Si verò pater naturalis non extraneo, sed avo filii sui materno, vel si ipse pater naturalis fuerit emancipatus, etiam avo vel proavo simili modo paterno vel materno filium suum dederit in adoptionem: in hoc casu, quia concurrunt in unam personam, & naturalia, & adoptionis jura: manet stabile jus patris adoptivi, & naturali vinculo copulatum, & legitimo adoptionis modo constitutum; ut & in familiâ, & in potestate hujusmodi patris adoptivi sit.

SUMMARIA.

1 *Adoptionis specialis quis effectus, si fiat ab extraneo, vel a sanguine conjuncto.*
2 *Duo vincula uno fortiora censentur.*
3 *Arrogationis jura adhuc hodie inviolata restant: & arrogatus cum omnibus bonis & liberis potestati patris arrogantis subjicitur.*
4 *Cautio seu consilium, ne adoptionis specialis effectui nova Iustiniani constitutio obstet.*

1 EXponitur hoc loco jus novum de adoptione, ex constitutione Justiniani introductum, *quæ extat in l. cùm in adoptivis. 10. C. hoc tit.* Cujus juris novi summa hæc est: Filiumfamilias, si a patre naturali detur adoptandus, si quidem extraneo, non (ut olim) transire in potestatem patris adoptivi: sed manere in potestate patris naturalis & hunc duntaxat effectum ejus adoptionis esse, ut is patri adoptivo ab intestato succedat: si verò non extraneo, sed avo materno, vel etiam paterno (si videlicet ipse pater non amplius sit in potestate) adoptandus filiusfamiliâs detur, tum eum transire in potestatem patris adoptivi, hoc est,
2 tum servari & obtinere jus vetus: propterea quòd hoc casu in unam personam & naturalia cognationis, & civilia adoptionis jura concurrant: adeoque vincula duo semper uno fortiora existimentur, *argum. Auth. itaq. C. communia de successionib. c. t. ex de treuga & pac. Vide illud accuratiùs explicantem Timæum Fabrum disp. 6. anniversar. ad libros 4. Institution. Imperial. th. 5.* Cæterum hæc de adoptione speciali tantùm exaudienda sunt. Siquidem arrogationis jura salva
3 adhuc & inviolata restant. Ideoque arrogatus etiam hodie cum omnibus suis bonis & liberis, quos in potestate habet, subjicitur potestati patris arrogantis, *§. illud. 11. infr. h. t. l. 2. §. ult. l. si paterfamilias. 15. & l. arrogato. 40. ff. eod. Donell. lib. 2 comment. de jur. civ. c. 23. p. 116.* Et ne prædicta Justiniani constitutio adoptionis specialis effectui (qui præcipuè est, ut in familiam ac potestatem etiam extranei transeat adoptatus: idque etiamnum hodie obtinere, haud sat firmis rationibus adductus opinatur Arumæus, *Exercitat. Iustin. 2. th. 20.*) officiat, per arrogationem facile caveri poterit. Etenim consilium erit, ut filius in adoptionem dandus emancipetur priùs per naturalem patrem, ac postea sese ipse in arrogationem, cui vult, tradat: atque ita potestati adoptivi patris subjectus jura omnia liberorum naturalium consequatur, *§. ac his, qui. 10. infr. de hereditatibus, quæ ab intest. defer. Viglius in §. adoptivi. numer. 5. infr. de exheredat. liberor. Heigius hic num. 4.* 4

§. Cùm autem impubes. 3

Cùm autem impubes per principale rescriptum adrogatur, causâ cognitâ adrogatio fieri permittitur, & exquiritur causa adrogationis, an honesta sit, expediatque pupillo. Et cum quibusdam conditionibus adrogatio fit, id est, ut caveat adrogator personæ publicæ, si intra pubertatem pupillus decesserit, restituturum se bona illis, qui, si adoptio facta non esset, ad successionem ejus venturi essent. Item non aliter emancipare eum potest adrogator, nisi causâ cognitâ, dignus emancipatione fuerit, & tunc sua bona ei reddat. Sed & si decedens pater eum exheredaverit: vel vivus sine justâ causâ emancipaverit: jubetur quartam partem ei bonorum suorum relinquere, videlicet præter bona, quæ ad patrem adoptivum transtulit, & quorum commodum ei postea acquisivit.

SUMMARIA.

1 *Arrogatio puberis non tam exactam causæ cognitionem requirit, atque impuberis.*
2 *Arrogationis impuberis origo sive auctor.*
3 *Forma & modus istius arrogationis.*
4 *Qualis cautio in arrogatione impuberis præstanda, & cui.*
5 *Servus publicus quis.*
6 *Quare servus publicus pro pupillo olim stipularetur.*
7 *Alteri stipulari nemo potest.*
8 *Arrogationis impuberis effectus.*
9 *Quarta, quæ impuberi arrogato debetur, num sit omnium bonorum arrogatoris.*

10 *Quarta portionis ab inteſtato debita, filium à querelâ inoffícioſi teſtamenti excludit.*

11 *In patris judicio acquieſcendum.*

12 *Nemo invitus arrogare cogitur.*

13 *Quâ actione impubes arrogatus emancipatus dictam quartam petere valeat.*

1 DE arrogatione impuberis, qui ſcil. eſt ſui juris & paterfamiliâs, diligenter tractatur *hic. & in l. nec ei. 17. §. 1. & 3. ll. ſeqqq. ff. eod.* Ideò autem impuberis tantùm hoc loco fit mentio: quia licèt arrogatio etiam puberis per reſcriptum principale conficiatur: non tamen requirit tantam, tamque exactam cauſæ cognitionem. Sapiunt enim puberes, nec peræque falli facilè poſſunt, atque impuberes. Deinde & teſtamentum ſibi facere poſſunt: ut accuratiore cautiòne non videatur opus, *l. à qua ætate. 5. ff. qui teſtam. fac. poſſ. Weſenbec. h. n. 1.* De hac verò impuberis arrogatione tria potiſſimùm obſervanda veniunt: auctor ejus ſive origo: forma & modus: ac denique effectus.
2 Et auctorem quidem eſſe Imp. Divum Antoninum Pium, conſtat *ex l. Papinianus 8. §. ſi quis impubes. 15. ff. de inoffic. teſtam. l. 1. §. ſi impuberes 21. ff. de collat. bonor. l. ult. ff. ſi quid in fraud. patron. fact. ſit. & Vlpiano in fragment. titul 8. §. arrogatio. in fine.* Ante D. Pium pupillus ſive impubes non poterat arrogari, ex hac ratione: quoniam pupilli infirmum eſt conſilium, & nullum animi judicium, *§. præterea. 1. infr. quib. non eſt permiſſ. fac. teſtam.* proindeque ipſe conſentire (quod eſt neceſſe, *l. in adoptionib. 5. ff. hoc t.*) non poterat *l. pupill. nec velle. 189. ff de R. I.* tutorum autem non ea eſt poteſtas & authoritas, ut caput liberum, fidei ſuæ commiſſum, alienæ ditioni ſive poteſtati ſubjiciant,
3 *Gell. lib. 5. c 19* Formam & modum hujus arrogationis quod attinet: cum Juſtinianus hoc loco explicat; putà ut hæc arrogatio præcedente cauſæ cognitione, & certis conditionibus peragatur. Nam exquiritur diligenter, quæ cauſa impellat arrogantem: honeſtane, ut paterna affectio, an vel avaritia, vel etiam turpior, inhoneſtiorque cauſa: item an pupillus ſit dives, necne: an arrogator ejus ſit ætatis, ut procreare liberos poſſit: *de quib. cauſis in l. ſi paterfamilias. 15. §.*
4 *2 & d. l. nec ei 17. §. 1. & ſeq. ff. eod* Cauſæ cognitione factâ, eâdemque approbatâ, arrogans cavere, ſive ſatiſdare tenetur, ſe bona arrogati, intra pubertatis annos defuncti, reſtituturum eſſe illis, ad quos perventura aliâs fuiſſent, ſi in ſtatu ſuo arrogatus permanſiſſet, *l. non aliter. 18. & l. ſeq. ff hoc tit.*
5 Cæterùm iſta cautio præſtanda eſt Tabulario ſive Notario, quem Imperator hic perſonam publicam; Marcellus ſervum publicum, *in d. l. non aliter. 18. ff. eod.* Paulus ſervum civitatis appellat. *in l. ult. ff. quod cujuſcunq; univerſ. nom &c.* ea ratione, quòd veteribus ſervi fuerint qui publicis tabulis præficerentur, quorum loco nos hodie Notariis, ſicque hominibus liberis utimur, *l. generali. 3. C. de tabulariis, &c. Borcholt. Schilbock. &*
6 *& Mynſing. h. n. 8.* Idcirco verò ſervus publicus pro pupillo ſtipulabatur, & cautionem, quæ non niſi per ſtipulationem procedebat, ab arrogatore exigebat: quia ſibi pupillus per ætatem ſtipulari non poterat, neque eidem alius liber homo: cùm regulariter alteri inutiliter ſtipulemur, *§. alteri. 18. infr. de inutilib. ſtipulat. l. ſtipulatio iſta 38 §. alteri. ff de verb. obligat.* Ita- 7
que ut aliquod remedium ei, qui ſervum non habebat, in præſenti negocio accommodaretur: placuit, ut ſervus publicus (qui non erat unius, aut alterius proprius, ſed omnium & ſingulorum civium Romanorum communis) illi ſtipularetur, *l. 2 ff. rem pupilli, vel adoleſ. ſal. fore. Vult. in princ. hujus tit. num. 6. Heig. in hoc §. nu. 7. Forcat. Necyomantiæ dial. 98. num. 3. Govean. lib. 2. lection. var. c. 10.*

Porrò effectus hujus arrogationis exponitur hic 8
in verſ. item non aliter. &c. ubi tres caſus, *monente Gyphanio,* notandi ſunt. I. quo arrogator juſta & probatâ de causâ impuberem emancipat, puta ſi vitæ ipſius ſit inſidiatus: & tum impuberi reddit bona ſua, hoc eſt, quæ attulit ad arrogatorem, & nihil amplius. *l. ultim. circa finem. ff. ſi quid in fraud. patroni, &c.* II. quo arrogator impuberem emancipat ſine juſtâ cauſa: & tum reddit ei & bona impuberis, & quartam inſuper ſuorum, *dict. l. ult. ff. d. tit.* III. quo arrogator impuberem teſtamento exheredat: & tum quoque præter bona, quæ ad patrem adoptivum tranſtulit, quartam ſuorum bonorum relinquere tenetur, *d. l. Papinianus. §. ſi quis impubes. 15. ff de inoffic. teſtam.* Sed dubitari, 9
quærique ſolet: num hæc quarta, quæ impuberi arrogato, & poſtea ſine juſtâ causâ emancipato, vel exheredato debetur, ſit omnium bonorum, an verò portionis ſolùm ab inteſtato ipſi debitæ, quæ legitima vulgò dicitur? Et reſpondet Accurſius *hic & in l. ſi arrogato. 22. ff. h. t.* cumque ſecutus ibid Baldus & Mynſinger. *hic nu. 12.* nec non Vultejus *ad princ. hujus tit. n. 6. aliiq; nonnulli Interpretes*: quartam non eſſe omnium bonorum, ſed partis tantùm illius, quæ ab inteſtato arrogato debetur. Verùm magis eſt, ut totius ſubſtantiæ patris arrogatoris quartam deberi filio arrogato ſtatuamus; idque confirmemus *ex hoc §. noſtro. & d l. Papinianus. 8 §. ſi quis impubes. 15. ff de inoffic. teſt. d. l. ult. ff. ſi quid in fraud. patron. d l. 1. §. ſi impubere. 21. in fin. ff de collat. bonor. d l. ſi arrogator 22 ff h t. & l. 2. C. eod.* quibus ex locis inter cætera generaliter evincitur, deberi arrogato quartam ex bonis, quæ mortis tempore arrogatoris fuerint. Aſt arrogatoris tunc univerſa ſunt bona Conſequens igitur eſt, quòd & ad arrogatum univerſorum bonorum quarta pertineat.

Nec obſtat, quòd filium naturalem à querelâ inof- 10
ficioſi teſtamenti excludat quarta portionis ab inteſtato debitæ, *d. l. Papin 8. §. quoniam. 8. ff. de inoffic. teſt. l. cùm quæritur. 6. & l omnimodo. 30. C. eod.* & ea propter multò magis in hac quartâ arrogatus acquieſcere debeat: ne alioqui melioris ſit conditionis filius arrogatus, quàm legitimus & naturalis. *Etenim* in patre naturali alia eſt ratio, quàm in adoptivo. Pater namque naturalis non cenſetur filium ſine cauſa præterire; & idcircò in ejus judicio acquieſcendum eſt,

relictâ

11 relictâ illi quartâ portionis ab intestato debitæ. Arrogator autem non æquè intelligitur ex causa filium arrogatum emancipare, vel exheredare, nisi hanc reddiderit. Quare in pœnam temerariæ emancipationis, vel exheredationis, quartam partem omnium su-
12 orum bonorum arrogato relinquere jubetur. Nam vel arrogare non debuisset: vel arrogatum non dimittere iterum sine justâ causa ex suâ potestate. Præterea cùm pater adoptivus non invitus, sed volens in liberorum suorum numerum arrogatum adsciverit, & insuper omnia hujus bona ad illum per arrogationem devoluta fuerint. *l. in adoptionibus. 5. l. si paterfamili. u. 15. l. neq; 24. & l. arrogato. 40 ff de adopt. §. illud. 11. infr. eodem*: minimè ab æquitate est alienum, ut plus astringatur eidem filio arrogato, quam legitimis & naturalibus liberis: in quibus eadem ratio non militat. Atque ita scribunt & sentiunt *Vaud. libr. 1. var. quæst. q. 29. Linius, Borchol. Anton. Matthæus, & Heigius in hoc § num. 14. Forster. libr. 1 disput. 3. th. 27. Arumæus Exercit. Iustin. 2. th. 19. Treutler. volum. 1. disput. 2 th. 9. lit. E. ibiq; Hunnius in suu resolut. quæst. 38. pag. 175. cum seq. & idem libr. 1. var. resolut. jur. civ. tractat. 3. q. 34. pag. 215. Frantzkius Exercitat. jurid. 2. quæst. 9. pag. 47. Roberus disputat. 3. Institut. coronid. 2. Timæus Faber disput. 6. anniversf. ad libros 4. Institution. Imperial. th. 7 Locamer. quæstionum. jurid. fascic. 4. quæst. 5. Paulus Berens disp. 1. ad Instit. th. 5. q. 5. & Olemannus ad libr. 1. Antinomiar. jur. civil. Giphanij. disput. 4. num. 17.* Quanquam ipse Giphanius hic in fine non omnino inscitè putet: superiorem Accursij sententiam tolerabilem esse, si arrogator plures liberos naturales habeat: ut eo casu quarta tantùm debitæ portionis æstimetur: sicque hac liberorum multitudine hæc quarta, quæ alioqui est bonorum omnium, minuatur, *arg. d. l. nec ei. 17. §. præterea 3. ff. h. t.* Et de legitimâ istâ portione, arrogato debitâ ex constitutione D. Pij prolixè discurrit Anton. Faber *tom. 1. Iurispr. Papin. tit. 10 princ. 1 illat. 12.* Porrò consequitur filius arogatus impubes emancipatus istam quar-
13 tam condictione ex lege. Debetur enim ex novâ constitutione Divi Pij. *d. l. Papinianus 8. §. si quis impubes. 15 ff de inoffic. testam.* Quâ constitutione non simul cavetur, quo genere actionis peti illa quarta debeat: ac proinde locus est condictioni ex lege. *l. unic. ff de condict. ex leg.* Arrogatus autem impubes sine justâ causa exheredatus, quartam illam petit, mortuo demum arrogatore, & quidem vel utili familiæ erciscundæ actione. *l. 1. §. 1. ff famil. erciscund.* vel etiam condictione ex lege. *d. l. Papinianus. 8. §. si quis impubes. 15. ff. de inoffic. testam. junctâ d. l. unic. ff. de condict. ex leg. D. D. Bocer. in §. 1. hoc tit num. 19. pag. 152.*

§. Minorem natu. 4.

Minorem natu, majorem non posse adoptare placet. Adoptio enim naturam imitatur: & pro monstro est, ut major sit filius, quàm pater. Debet itaque is, qui sibi filium per adoptionem vel adrogationem facit, plenâ pubertate, id est, decem & octo annis præcedere.

SUMMARIA.

1 *Romanorum circa adoptiones providentia, ne quis iis abutatur.*
2 *Cur adoptans adoptandum 18. annis precedere debeat.*
3 *Ab isto principio, quo adoptio dicitur imitari naturam, dependentia.*
4 *Castratus adoptare nequit.*
5 *Fœmina liberos in potestate non habet.*
6 *Filius adoptivus in quibus naturali comparetur.*
7 *Filius ad tempus esse non potest, nec naturâ, nec adoptione*
8 *Uxorem ducere valens, adoptare potest.*
9 *Frater nequit fieri per adoptionem.*
10 *Minori majorem adoptare non licet.*
11 *Quo anno nuptiæ contrahi possint.*
12 *Leges ea, quæ frequentiùs accidunt, considerant.*
13 *An vitricus suum privignum arrogare possit.*
14 *An & quatenus minor sexaginta annis jus arrogandi sive adoptandi habeat.*
15 *An adoptandi copia denegetur ei, qui vel unum habet, vel plures liberos.*
16 *Pater filios naturales, quos extra nuptias procreavit, adoptare prohibetur.*

EX hoc §. & seqq. maximè clarescit Romanorum providentia, quâ ipsi in adoptionibus vulgò permittendis uti voluerunt: ne hisce quispiam abuteretur: & domestica prava gubernatio in perniciem ac damnum Reipublicæ vergeret. Proinde Justinianus hoc loco minorem natu à majoris adoptione repellit, & adoptantem adoptando plenâ pubertate majorem, id est, decem & octo annis præcedentem exigit, *l. si paterfamiliâs. 15. in fin. l. arrogato 40. §. 1. ff. h. t.* 1
Ejusque hanc annectit rationem: quia adoptio natu- 2
ram imitatur: & in his demum personis locum habet, in quibus etiam natura habere potest: neque tale monstrum in Rempublicam introducendum, ut major patre filius, aut certe ætate illi æqualis, secundùm naturam videatur, *l. adoptio. 16 ff eod Heig. hic nu. 3. & Vulteijus n. 10.* Unde Cicero in Orat. pro domo suâ ad Pontifices, exponens non potuisse Clodium adoptari à Fontejo; *Factus es, inquit, ejus filius contra fas, cujus per ætatem pater esse potuisti. Dico apud Pontifices: nego, istam adoptionem Pontificio jure esse factam: primùm quòd hæ vestræ sint ætates, ut is, qui te adoptavit, vel tibi loco filij per ætatem esse potuerit: deinde, quòd causa quæri soleat adoptandi, ut & is adoptet, qui, quod naturâ jam assequi non potest, & legitimo & Pontificio jure quærat: & ita adoptet, ut ne quid aut de dignitate generum, aut de Sacrorum religione minuatur: illud inprimis, ne qua calumnia, ne qua fraus, ne quis dolus adhibeatur: ut hæc simulata adoptio filij. quàm maximè veritatem illam suscipiendorum liberorum imitata esse videatur. Quæ*

 major

major calumnia est, quàm venire imberbem adolescentulum benè valentem, a maritu :dicere, filium Senatorem populi Romani velle se ad. ...ret &c. Hinc & Heliogabalus lib. 5. (*prout eum refert hic Giphanius*) ridiculam vocat adoptionem, quâ Heliogabalus Imperator ... natus 14 adoptavit Alexandrum annos natum 12. Eoque spectat illud Ausonii distichon :

Nulla viro soboles : imitatur adoptio prolem :
Quam legisse juvet, quam genuisse velit.

3 Ex isto autem axiomate, quo adoptio dicitur imitari naturam, hæc potissimum fluunt & dependent.
4 I. Quòd qui naturâ liberos procreare non possit, idem quoque adoptare nequeat, ut est castratus, *de*
5 *quo in §.sed & illud 9. infr. h.t.* II. Quòd fœmina, ut naturales liberos nō habet in potestate, ita nec adop-
6 tare valeat, *§.fœminæ.10 infr. eod.* III. Quòd filius adoptivus naturali comparetur in nuptijs, in successionibus, &c. *ut latius indicabitur in §. in plurimis. 8. infr.*
7 *eod.* IV. Quòd sicut naturâ ad tempus filius esse non potest, ita nec adoptione, *l. quæsitum. 34. ff h.t. Ant. Fab. tom. 1. Jurispr. Pap. tit. 10 pr. 3. illat. 4. & pr. 4. illat.*
8 *5.* V. Quòd is, qui uxorem ducere potest, quamvis eam nondum habeat, adoptare queat, *l. & qui uxores.*
9 *30. ff. eod.* VI. Quòd ut frater procreati non potest, ita nec per adoptionem fieri. *l. nec apud 7. C. de heredib.*
10 *instit.* VII. Quòd (*ut jam supr. diximus*) minor majorem non possit adoptare: adeoque adoptans adoptandum plenâ pubertate, id est, octodecim annis præcedere debeat, *per hunc §. nostrum.* Cui non refragatur, quòd anno 14. nuptias quis contrahere & generare
11 possit, *ut s. tit. prox. in princ. explicatum.* Nam præterquam quòd rarius accidit, ut ante illam plenæ pubertatis ætatem liberi generentur : & leges nostræ non ea, quæ perrarò, sed quæ frequentius & ἐπὶ τὸ πλεῖστον fiunt, considerant, *l. 3. 4. & 5. ff. de legib. Hotom.*
12 *hic enunc.* 3. etiam hoc in adoptione amplius est, quàm in matrimonio, quòd electione res agitur : ideoque opus est firmitate quadam judicii, quam assecutus censetur is, qui decimum octavum annum attigerit, *§. ultim. supr. quib. ex caus. manumit. non licet. Ant. Matthæus & Mynsing. hic n. 2. Schneidevvin. n. 3. Oleman. ad libr. 1. Antinomiar. jur. civ. Giphan. disp. 4.*
13 *n. 18. & Arumæus Exercitat. Justinianea. 2. th. 22.* Porrò & vitricum adoptare sive arrogare posse suum privignum, non valdè ambigitur: quoniam verisimile est, affectione illum sanctâ moveri ad privignum arrogandum, *l. nec ei. 17. §. 1. ibi, sanctissimâ affectione ductis, & l. nonnunquam 32. in fin. ff. hoc tit. Cujac. libr. 2. observat. cap. 38. Arumæus d. Exercit. 2. th. 18. Treutler. vol. 1. disp. 2. th. 9. ad lit. B. Ant. Fab. d. tom. 1. Jurisprud.*
14 *Papin tit. 10. principio 1. illat. 27.* Præterea & illud hic notandum : quòd, licèt minor sexaginta annis arrogandi sive adoptandi jus non habeat: propterea, quòd melius sit, cum de liberis procreandis cogitare, quam ex alienâ familiâ quenquam redigere in suam potestatem : si tamen morbus, aut valetudo in causa sit, quò minùs liberorum procreationi studere possit, aut si conjunctam sibi personam arrogare vel adoptare velit : hoc utique illi permittatur, *l. si paterfamiliat. 15. §. in arrogationibus. 2. d. l. nec ei. 17. §. at primum. 2. ff. eod.* Quamvis item adoptandi copia denegetur 15
ei, qui vel unum habet, vel plures liberos : ne (*inquit Ulpian.*) aut illorum, quos justis nuptiis procreavit, deminuatur spes, quam unusquisque liberorum obsequio parat sibi : aut qui adoptatus fuit, minus percipiat, quàm dignum erit eum consequi : attamen ex justâ causâ quandoque adoptare illi permittitur. *d. l. si paterfamilias 15. §. ult. & d. l. nec ei. 17. §. preterea 3. ff. hoc tit.* Veluti si filius, quem habet, sit furiosus, aut apertè vitioso corpore, & ad generandum inepto: vel si sit flagitiosus, & vitæ deploratæ. *Donell. lib. 2. Commentar. de jure civ. cap. 13 pag 114. num. 10.* Denique 16
& hoc observandum : quòd pater naturalis filios naturales, quos extra nuptias procreavit, adoptare prohibeatur: ne scilicet injusta libidinum desideria arrogatio sive adoptio, vel patrocinium ullum defendat, ut est expressum *l. legem. 7. §. ult. C. de naturalib. liber.* Anastasius quidem Imp. inter ejusmodi patrem & liberos adoptionem permisit *l. jubemus. 6. C. eod tit.* sed Imperat. Justinus, castitatis amantissimus, istam adoptandi facultatem tali casu prorsus sustulit. *d. l. legem. 7. C. eod.* Quam constitutionem patris sui confirmavit Justinianus Imp. *Novell. 74. c. 3. & Nov. 89. c. 11. §. adoptionis. 2. ibiq. Gothofred.* Quibus sanctionibus simul abrogantur. *l. ult ff de adoptionib. & l. ult. ff. de his, qui sui vel al. jur. sunt:* ut rectè animadvertit D. Bocer. *in princ. hujus t. t. n. 33.*

§. Licet 5. & §. Et tam. 6.

Licet autem & in locum nepotis vel neptis, pronepotis vel proneptis, vel deinceps adoptare: quamvis filium quis non habeat.

§. 6. Et tam filium alienum quis in locum nepotis adoptare potest, quàm nepotem in locum filii.

S U M M A R I A.

1 *Quibus casibus adoptio naturam non imitetur.*
2 *Cessante causa, cessat effectus.*
3 *An & quatenus duo singularia in unam eandemq; rem concurrere valeant.*
4 *Frater per adoptionem constitui nequit.*

IN istis §§. afferuntur duo casus, quibus adoptio naturam non imitatur. Prior est, quo ille, qui nullum 1
habet filium, adoptat tamen sibi nepotem, vel pronepotem, quod a naturâ planè remotum videtur. Siquidem naturaliter nepotem habere nequit, qui filio filiavé caret: cum deficiente causa, deficiat quoque effectus, *l. adigere. 6. §. quamvis. ff. de jur. patronat. l. 1. in princip. C. de latin. libert. toll. c. etsi Christus. 26. circa fin. de jurejur. c. cùm cessante. 60. de appellat* Verum isthuc incommodo ut occurratur : filium quis habere fingitur, 2

fingitur, hoc est, commentitio jure nepotem, tanquam ex filio, adoptat; idque propter favorem propagandæ familiæ, *l. adoptare. 37. & l. adoptionis. 43. ff.*
3 *hoc tit.* Etsi igitur a plerisque glossographis vulgò dicitur, duo singularia, sive duas fictiones in unam & eandem rem non concurrere: huic tamen pronunciato contrarium exemplum hic est propositum, in quo quispiam fingitur habere filium; & ex eodem habere nepotem, ut rectè hoc loco monuit Anton. Matthæus, & Anton. Contius *libr. 1. lection. subseciv. juris civil. c. 6.* Alter casus est, quo vel filius in locum nepotis, vel contra nepos in locum filii adoptatur.
4 Quod itidem contra naturam videtur, ut videlicet unus idemque sit patri filius, alteri patri nepos, *tradente hic Giphanio.* Enimverò frater per adoptionem nequit constitui: nec in fratris locum adoptare quisquam potest. *l. nec apud. 7. C. de heredibus instit.* Cujus ratio hæc est: quia legibus naturæ, quam ducem habet adoptio, minimè consentaneum est, ut frater a fratre procreetur, *Mynsinger hic num. 2.*

§. Sed si quis. 7.

Sed si quis nepotis loco adoptet, vel quasi ex filio, quem habet jam adoptatum: vel quasi ex illo, quem naturalem in suâ potestate habet: eo casu & filius consentire debet, ne ei invito suus heres adnascatur. Sed ex contrario, si avus ex filio nepotem det in adoptionem, non est necesse filium consentire.

S U M M A R I A.

1 *In adoptione quorum auctoritas sit necessaria.*
2 *Cur in adoptione nepotis, filij quoq; consensu sit opus.*
3 *Cur consensus eorum, quorum interest, in quovis negotio exigitur.*
4 *Cur avus nepotem ex filiofamilias sine consensu patris, extraneo in adoptionem dare possit.*

1 ETsi in adoptione regulariter necessaria non est auctoritas eorum, inter quos jura agnationis consequuntur, *ut disertè respondit Celsus in l. cùm adoptio. 7. ff. hoc t.* tamen qui nepotis loco adoptat, tanquam ex eo filio natum, quem ante in potestate habet, consentiente filio adoptare debet, *hoc §. nostro. l.*
2 *cùm nepos. 6. & l. si quis nepotem. 10 ff. eod.* Ratio, cur & filii consensus exigatur, hoc loco additur: ne ei invito suus heres agnascatur, *l. in bello. 12. §. medio. 3. ff. de captivis & post limin. &c.* Futurum enim est, ut nepos adoptatus, post avi obitũ, recidat in filii, tanquam patris sui potestatem: adeoque filius invitus illum sit heredem suum habiturus. *§. sui autem. 2 inst. de hered. qualit. & differ.* Itaque cum isthæc res in filii præjudicium vergat: non malè eo consentiente
3 explicatur. Ipsi enim naturali rationi & æquitati consentaneum est, ut id, quod geritur, approbetur ab his, quorum interest, quique lædi, ac proinde contradicere possunt, *l. nam ita Divus. 39. ubi Bart. & Bald. alijq; Dd. communiter. ff. h. t. l. etiam si patre. 29. §. fin ff. de minor. l. de unoquoq;. 47. in pr. ff. de re jud. Mynsing latiùs hic num. 2. & 3.* Cæterùm e contrario avus nepotem ex filiofamilias, etiam sine patris consensu, alteri dare in adoptionem potest, *hoc §. nostr. in fin.* Cujus rei ratio est: quia nepos iste non solùm non fit suus: sed potiùs suus esse desinit: quoniam in alienam potestatem transit: ac propterea filio nullum præjudicium, sicut superiori casu, generatur. *Vide Hunnium lib. 1. var. resolut. jur civ. tract. 3. quæst. 32. p. 213. & Timæum Fabrum disp. 6. anniversar. ad libros 4 Institution. Imperial. th. 9.* 4

§. In plurimis. 8.

In plurimis autem causis adsimilatur is, qui adoptatus vel adrogatus est, ei, qui ex legitimo matrimonio natus est: & ideo si quis per Imperatorem, vel apud Prætorem, vel Præsidem Provinciæ non extraneum adoptaverit, potest eundem in adoptionem alii dare.

S U M M A R I A.

1 *Adoptivi similes sunt naturalibus & legitimis liberis, ulq; plurimis in causis.*
2 *In quibus filij naturales & adoptivi differant.*

QUia adoptivi adsimilantur naturalibus ac legitimis liberis: conveniens est, non minus adoptivos, quàm ex justo legitimoque matrimonio natos alius in adoptionem dari posse, *hoc §. & l. adoptare. 37. §. 1. ff. h. t.* dummodò illi adoptivi in potestatem adoptantis transierint, h. e. vel arrogati fuerint, vel ab ascendentibus adoptati, *l. cùm in adoptivis 10. C. eod. & expositum in §. sed hodie. 2. f. h. t.* Id quod Justin. Imper. prudenter indicat hoc loco, his verbis: *non extraneum adoptaverit.* Etenim si extraneum quis adoptaret, non transiret in ejus potestatem: atq; ideo eundem alteri in adoptionem dare non posset, *juribus jam allegatis.* Sunt autem filii adoptivi & naturales similes (*assertore hic eodem Imperatore*) in plurimis causis. I. in adoptione; de qua similitudine modò dictum. II. in patriâ potestate, quæ in adoptivos & naturales est eadem, *per princ. huj. tit.* III. in nuptiis; quia quemadmodum naturales, ita adoptivi conjungi nõ possunt. *§. ergo. 1. vers. & hac adeò vera. J. de nupt.* IV. in rerum acquisitionibus. Nam ut naturales, ita & adoptivi patribus omnia acquirunt, adhibito tamen distinctionis fœdere, *de quo in §. 1. inf. tit. per quas person. cuiq; acquirit.* V. in testamentis: quoniam ut naturales, ita & adoptivi, heredes instituendi, vel nominatim exheredandi sunt, *§. adoptivi. 4. infr. de exhered. liber.* VI. in hereditatibus legitimis, *§. 1. & 2. infr. de heredit. quæ ab. intest. defer.* VII. in edicto de

de in jus vocando, *l. patru.* 7. *& l. seq. ff. de in jus voc.* VIII. in privilegiis decurionum, *L. cum adoptivum.* 4. 2 *C. de decurionib. &c.* Differunt tamen in quibusdam. I. in nuptiis. §. *inter eas.* 2 *vers. sed si qua per adoptionem. f. tit. prox.* II. in jure cognationis. Filius enim naturalis utrinq; est cognatus: adoptivus alterâ parte [illegible]rum; h. e. iis, qui a virili stirpe descendunt. Et hoc est, quod vulgò dicitur: adoptivum iis tantùm esse cognatum, quibus est agnatus, *l. qui in adoptionib.* 2, *ff. h. t. d. l. patru.* 7. *ff. de in jus voc. l. si qua mini.* 12. §. *adoptiva.* 4. *ff. de rit. nupt.* III. in excusatione tutelæ, *infr. initiò tit. de excusat. tut. vers. sed adoptivi, &c. l.* 2. §. *adopt.* 2. *ff. de vacat. & excus. muner.* IV. in vacationibus munerum civilium, & præmiis, *d. l.* 2 *d.* §. 2. *ff. eod. Tacit. lib.* 15. *Gell. lib.* 5. *c.* 19. *ad fin. Bald. & Giphan. in hoc* § *n.* V. in hac conditione, *si liberos reliquerit.* Is namque, cui in tempus liberorum tertia pars relicta est; non poterit adoptando, tertiam partem consequi, *l. si ita quis.* 51. §. *fin. ff. de leg.* 2. VI. in eo, quod naturales emancipati Prætoris beneficio gradum liberorum retinent: adoptivus verò nihil acquirit. §. *minus ergò.* 11. *infr. de hereditatib. quæ ab intest. defer. Mynsinger. hic num.* 1.

§. Sed & illud. 9:

Sed & illud utriusq; adoptionis commune est: quod & ii, qui generare non possunt (quales sunt spadones) adoptare possunt: castrati autem non possunt.

SUMMARIA.

1 *Generali spadonum appellatione qui contineantur.*
2 *Spadones castratis opponuntur: illisq; adoptare permittitur, his non item.*
3 *Ratio istius differentiæ.*
4 *Adoptio naturæ imago.*
5 *Leonis Imperatoris quanta auctoritas.*

1 Qvanquam generali spadonum appellatione continentur & thlibiæ, qui attritos habent testiculos, & thlasiæ, qui fractos & castrati, sive eunuchi, quibus virilitas omnino ablata est. *l. spadonum.* 128. *& ibid. Alciat. Forner. & Goeddæus ff. de verb. signific. Ant. Augustin. lib.* 3. *emendat. c.* 5. *Cypræus in tract. de connub. jur. part.* 1. *de spensalib. cap.* 9. §. 13 *n.* 2 *& seqq. Ioan. Gryph. iander ve[illegible]tat. selit. jurid.* 4 *lib.* 29 *Ioannes Calvinus in Lex. jurid. verbo. spadonum. Paulus Zacchias lib.* 2. *quæstionum Medico Legalium. tit.* 3. *quæst.* 7. *num.* 15. *pag.* 3[illegible]3 hoc tamen loco spadones specialiter intelliguntur, qui membris corporis integris ac incorruptis propter temporale aliquod vitium (puta ob naturæ [illegible]tatem, vel quod distortus sit seminis [illegible] ut semen non recte egeratur) procreare liberos nequeunt, [illegible] rem venereàm naviter exercent. Atque ita hi [illegible] adonum castratis opponuntur, *hic & in l. Pomponius.* 6. §. *fin. & l. seq. ff. de ædilit. edict. l. si serva.* 39. §. *ult. ff. de jure dot. l. alumnos.* 14. *in fin. ff. de manumiss. vindict.* Unde & illis adoptare permittitur, his nequaquam, *hoc* §. *& l.* 2. §. 1. *& l. arrogato.* 40. *in fin. ff. hoc tit.* Ratio autem hujus differentiæ inter spadones & castratos nota est: 3 quia in spadonibus spes aliqua generandi superest. Sublato quippe corporis vitio, quo gignendi vis impeditur, liberos suscipere possunt. In castratis verò nulla est spes procreandæ sobolis, necessariis ad generandum ipsos prorsus deficientibus, *Pac. cent.* 1. [illegible] *q.* 32 *Vincent. Burg. in Bibliotheca Mundi tom.* 2. *lib.* 7. *c.* 82. *verb. adoptare. huncq; laudans Döringius in Bibliotheca Iurisconsultor. tom.* 1. *verb. adoptare, &c. numer.* 20. *fol.* 660. Et sic manifestum fit: 4 adoptionem imitari naturam, hujusque imaginem esse, §. *minorem.* 4 *f. hoc tit. l. filio.* 23. *in princ. ff. de lib. & posth. hered. instit.* & pedissequam, *juxta Franciscū Petrarch. lib.* 1. *de remed. utriusq; fortunæ. dial.* 79. *fol.* 84. Si quis enim naturâ generare non potest, nec adoptare potest: neque fictio legis porrigitur ad ea, quæ secundùm naturam sunt impossibilia, *Aldobrandin. & Mynsinger. hic n.* 2 *Paulus Æmilius Gallus in tract. de exceptionibus in success. tam ab intest. quàm ex testam part.* 1. *titul.* 3. *except.* 2. *numer.* 10. *& seq. fol* 99. Huic sententiæ non obstat auctoritas Leonis Imperatoris *in Novell.* 26. ubi Justinianum corrigit, adeoque castratis quoque, qui naturâ ad generandum inhabiles censentur, adoptandi jus largitur. 5 *Nam Leonis auctoritas non tanta est, ut textus juris civilis approbatos mutare, vel emendare valeat: cum ejusdem Novellæ nondum sint probatæ, & pro authenticis receptæ, Olemann. ad lib.* 1 *Antinemiar. sur civil. Giphany disp.* 4. *num.* 20. *D. Becer. ad princ. hujus tit. num* 20. *&* 25. Vide, quæ notavimus *in* §. *sunt & alia.* 11. *f. tit. proximo. num.* 81. *& seq.* Porrò de eunuchis plura qui cognoscere desiderat, is consulet Joannem Jacob. Speidelium, *in Notab. jurid. histor. pol. lit. E. num.* 40. *verb. Eunuch. pag.* 260. *& seqq.*

§. Fœminæ. 10.

Fœminæ quoque adoptare non possunt: quia nec naturales liberos in sua potestate habent: sed ex indulgentia Principis ad solatium liberorum amissorum adoptare possunt.

SUMMARIA.

1 *Cur fœminæ adoptare non possint.*
2 *Monarchia duos præesse, absurdum est.*
3 *Quo casu mulieri adoptare liceat.*
4 *Mulieri adoptione quid tribuatur.*
5 *Ericus, Pomeranorum Dux, à Margaretâ Reginâ adoptatus, in Regem assumitur.*
6 *Leonis Imp. Novella usu non recepta.*

7 *Her-*

7 Hermaphroditus num adoptare, & nuptias contrahere, & in testamento testis esse queat.

8 Hermaphroditus an & quatenus ad feudi successionem admittatur.

9 In dubio Hermaphroditus pro mare habetur.

1 Fœminis adoptandi facultas non competit : pro-
pterea quod nec naturales liberos in suâ potestate
habent, *hoc §. & §. cæteri. 3. infr. de hered. qual. & diffe-*
2 *rent. l. mulierem. 5. C. hoc tit.* Hujusq; ratio hæc red-
ditur : quia in familiâ unus tantum est Princeps,
nempe ipse paterfamilias, *l. pronunciatio. 195. §. fami-*
liæ. 2. ff. de verb significat. & quia imperium dome-
sticum est monarchia quædam : cui duos præesse ; u-
num item, eundemque in duorum esse potestate, ab-
surdum est, *Arist. lib. 1. polit. hunq; referens hic Gipha-*
3 *nius.* Hodie tamen mulier adoptare potest, permit-
tente Principe, si liberos habuerit, eosq; amiserit, *hic*
& l. si suspecta. 29. §. quoniã. ff de inoff. testam. d. l. mulie-
rem. 5. C. eod. Verum isthæc adoptio licèt filiũ faciat:
non tamẽ facit filiũfamilias. Est n. impossibile, ut fœ-
mina aliquẽ in potestate habeat, *d. §. cæteri. 3. infr. de*
4 *her. qualit & differ.* Hac igitur mulieris adoptione si-
ve arrogatione nõ jus potestatis civilis, sed duntaxat
jus vocandi liberos, & succedendi ab intestato tribu-
itur, *d. l. mulierem. 5. ibi, ad vicem naturalis legitimiq;*
filij. C. h. t. de adoptionib. juncta hac ratione : quod nec
liberos, ex se legitime natos, in sua potestate habeat,
ut antè dictum : quod in extraneam personam, quam
quis adoptat, patriam potestatem non acquirat : sed
tantùm eâ adoptione jura succedendi ab intestato
adoptatæ personæ tribuantur. *§. sed hodie. 2. supr. h. t.*
5 *& l. penult. C. eod.* Sic Ericus, Pomeranorum Dux,
à Margareta, Reginâ trium Regnorum, adoptatus fi-
lius in Regem assumitur. *Albertus* Kranzius *lib. Dan.*
8. *c. 1. Hotoman. in disput. feudal. c. 14. pag. 81. eosq; lau-*
6 *dans D. Bocerus in principio hujus titul. num. 24.* Leo
quidem Imperator generaliter cunctis mulieribus
adoptandi jus concedit, *Novellâ suâ 27.* id quod an-
notavit etiam Harmenopulus *in promptuario juris ci-*
vil. lib. 2. tit. 8. Verùm hujus Imperatoris Novellas u-
su non esse receptas, dictum est suprà *§. proximo. nu. 5.*
Porrò & quatenus fœmina adoptare possit, noviter
quoque explicuit Geòrg. Frantzkius *Exercitat. ju-*
rid. 2. quæst. 10. pag. 51. nec non David Döringius *in*
Bibliotheca Iurisconsultor. tom. 1. in verb. adoptare. nu-
mer. 37. & seq. fol. 661.

7 De Hermaphrodito (qui olim Androgynus dict⁹,
ab ἀνὴρ & γυνὴ, & utroque sexu donatus est, sive qui
partim habet membrum viri, partim membrum mu-
lieris. *Arist. lib. 4. de gener. anim. c. 4. Plin. lib. 7. natur.*
hist. c. 3. Zacchias lib. 3. quæst. medico-legal. tit. 1. quæst.
9. num. 1. pag. 82.) dubitatur, an adoptare possit? Et
posse, probabilius videtur, si sexus virilis in eo præ-
valeat, *sicuti docet hic Ioan. Borcholt. per leg. quæritur.*
10. ff de stat. hom. Hinc & hermaphroditum, si in eo
virilia prævaluerint, maritum fieri, si muliebria in
eo exuberent, nubere posse statuendum est. Nam
& is, qui virili sexu excellit, posthumum heredem
instituere, & ad testamentum testis adhiberi potest :
quod fœminis non licet, *l. sed est quæsitum. 6. §. ult. ff.*
de liber. & posth. l. repetundarum. 15. in fin. ff. de testib.
latiùs Cypræus in tractat. de connubior. jur. part. 1. de
sponsalib. c. 9. §. 13. numer. 45. & 46. ubi elegantissi-
mum, nescio cujus Poëtæ, Epigramma ænigmati-
cum refert :

Cùm mea me genitrix gravidâ gestaret in alvo :
Quid pareret, fertur consuluisse Deos.
Mas est, Phœbus ait : Mars, fœmina : Iunoq; neu-
trum :
Cumq; forem natus, Hermaphroditus eram.
Quærenti lethum, sic Iuno ait : occidet armis :
Mars, cruce : Phœbus, aquis : sors rata quaq; fuit.
Arbor obumbrat aquas, ascendo : decidit ensis,
Quem tuleram casu : labor & ipse super.
Pes hæsit ramis : caput incidit amne : feroq;
Fœmina, vir, neutrum, flumina tela crucem.

Illudque pa[illegible]iter ex Græco ita transtulit Johannes Stigelius, relatus *part. 6. delitiar. Poetar. German. illustrium. part. 6. pag. 557.*

Fœmina dum gravidâ fœtum gestaret in alvo,
Supplice de partu consulit ore Deos :
Mas Phœbus, mulier Mavors, Saturnia neutrum
Nascetur, dixit. Nascitur Androgynus.
Quærenti mortem, Iuno inquit, ab ense peribit :
Mars cruce : Phœbus aquis, Singula sorte ca-
dunt.
Arbore consedit : casu illi elabitur en[illegible]s,
Quem super in medius fertur & ipse vadis :
Sed malè detentus pede ramis. Occidit ergo
Mas, mulier, neutrum, fluctibus, ense, cruce.

Sed & hermaphroditum (si magis in masculinum, 8
quàm fœmineum sexum incalescat) ad feudi succes-
sionem admittendum esse, omnes Doctores (solo fe-
rè D. Bocero *in tract. de jure succedendi in feud. cap. 3.*
quæst. 43. dissentiente, sed sine sufficienti ratione, ut
testatur D. Besoldus *in Oeconomia titul. 5. & 6. libri 1.*
ff. numer. 19. pagin. 179. unanimiter concludunt, *Ia-*
cobus Alvarott. in cap. 1. numer. 8. an mutus vel aliàs
imperfect. feud. retin. tit. 36. lib. 2. feud. Ardizon in sum-
ma, de success. feud. Sonsbecius de feud. part. 9. numer.
74. Mozz. de feud. cap. de substant. feud. numer. 94. Bor-
cholt. de feud. cap. 5. numer. 45. Gigas de crim. læs. maje-
stat. lib. 3. quæstion. 16. Ioan. Saison in consuetud. Turon.
titul. 12 art. 1. Rosenthal in tractat. juris feud. cap. 7. con-
clusion. 28. ad num. 15. Schrader. in tract. feud. part. 7.
c. 5 numer. 18. hosq; laudans Hermannus Vultejus lib. 1.
de feud. c. 9. numer. 61. Cæterùm quod in dubio her- 9
maphroditus pro mare habeatur, post alios à se rela-
tos, tradit Joh. Dauthius *in tract. de testam. in quarto*
substantiali. de instit. hered. numer. 310. pag. 353. Et de
Hermaphrodito plura, notatu non indigna, attingit
Dn. Besoldus *loco prææallegato.* itemque Simon Majo-
lus *dierum Canicularium tom. 1. Colloquio 2. de mulie-*
re. fol. 48. & seq.

§. Illud

§. Illud proprium. 11.

Illud proprium est adoptionis illius, quæ per Sacrum oraculum fit, quod is, qui liberos in potestate habet, si se adrogandum dederit, non solum ipse potestati adrogatoris subjicitur, sed etiam liberi ejus in ejusdem fiunt potestate, tanquam nepotes. Sic etenim Divus Augustus non antè Tiberium adoptavit, quam is Germanicum adoptasset, ut protinus adoptione facta, inciperet Germanicus Augusti nepos esse.

Summaria.

1 *Plures inter adoptionem & arrogationem differentiæ.*
2 *Cur in arrogatione, non verò in adoptione, liberi omniaq; bona arrogati transeant in potestatem patris adoptivi.*
3 *Non exemplis, sed legibus judicandum.*
4 *Exempla, cum legibus convenientia, rectè in disciplinam juris introducuntur.*

1 Quomodo adoptio & arrogatio inter se differant, constat ex iis, quæ exposita sunt *supr. ad §. 1. & seqq hoc tit.* Nam I. adoptantur filiifamilias: arrogantur patresfamilias. II Adoptio fit apud magistratum, qui legis actionem habet: arrogatio olim fiebat apud populum comitiis curiatis, hodie apud Principem. III. Adoptantur puberes & impuberes: olim arrogati impuberes non poterant. IV. Arrogatione transit in potestatem patris adoptivi non is tantò, qui adoptatur, sed ejus quoque liberi, si quos habet, omnesque ejus fortunæ, *hoc §. nostro. l. si paterfamilias. 15. & l. arrogato. 40 ff. hoc titul. l. penultim. §. testamento. 2. ff. de bonor. possess. secund. tab.* Id adoptione is duntaxat transit, qui adoptatur; non verò ejus
2 liberi. Hi enim remanent in potestate patris naturalis, *d. l. arrogato. 40. ff. hoc titul.* Ratio hujus differentiæ perspicua est: quia in adoptione is, qui adoptatur, nec bona habet, nec liberos in potestate: cùm ipse sit in potestate patris, cujus liberum est arbitrium, unum potestate dimittere, & alios in potestate retinere, *l. liberorum. 28. ff. eodem.* At in arrogatione, qui arrogatur, est paterfamilias: ac proinde si ipse tanquam principalis in alienam transit potestatem, merito ejus quoque liberi & bona transeunt, ut accessiones *d. l. penultim. §. testamento. 2. ff. de bonorum possess. secundum tabul. l. cum principalis. 178. ff. de regulis jur. c. accessorium. 42. eodem in 6.*

Porro quod de arrogatione modò ex jure allatum est, Justinianus noster etiam exemplo hic in fine confirmat, asserens, Augustum Cæsarem adoptato Tiberio, etiam Germanicum, adoptivum Tiberii filium, nepotem nactum esse, præcedente tamen adoptione Germanici *de quo Suetonius in Tiberio, & Tacit. lib. 1 & 4. annal.* Nam (*inquit Tacitus*) cogitaverat Augustus Germanicum sororis nepotem, & cunctis laudatum rei Romanæ imponere: sed precibus uxoris (*Liviæ*) evictus, Tiberium sibi ascivit. *Et Suetonius*: Romam reversus Tiberius adoptatus ab Augusto, coactus prius ipse Germanicum fratris sui filium adoptare. Ex hoc autem loco colligunt 3
Interpretes quamvis non exemplis, sed legibus judicandum sit, *l. nemo judex. 13. C. de sentent. & interlocut. om. jud.* tamen exempla, cum legibus conveni- 4
entia, rectè in disciplinam juris introduci: cùm nemo non videat, ex historiarum cognitione ad jus nostrum magnum lumen accendi ab eruditioribus posse, *argument. l. Barbarius 3. ff. de offic. prætor l. 1. ff. de contrahend. empt. l. antiqui. 3. ff. si pars heredit. petat. l. Cicero. 39 eff. de pœn. l. ultim. ff. de legationibus, & similium. Heigius hic num. 5. Mynsinger. num. 4. 5 & 6.*

§. Apud Catonem. 12. & ultimus.

Apud Catonem bene scriptum refert antiquitas; servos, si à Domino adoptati sint, ex hoc ipso posse liberari. Unde & nos eruditi, in nostrâ constitutione etiam eum servum, quem Dominus actis intervenientibus filium suum nominaverat, liberum esse constituimus: licet hoc ad jus filii accipiendum non sufficiat.

Summaria.

1 *Servus à Domino adoptatus, confestim liber efficitur: non tamen jus filii inde accipit: & quæ sit ejus ratio.*
2 *Domino apud acta servum suum filium nominante, servus liber fit hujusq; ratio*
3 *In ambiguis ea sumenda interpretatio, quæ facit, ut actus potius valeat, quam pereat.*
4 *Acta quid significent.*
5 *Verum adoptione ille, qui ignobilis est, efficiatur nobilis.*
6 *Status per adoptionem non mutatur.*
7 *Filius adoptivus non succedit patri in feudis: & num. 27.*
8 *Nobilitas hodie maximè nativitate æstimatur.*
9 *Adoptio non jus sanguinis, sed agnationis affert.*
10 *Nobilitare aliquem, soli Imperatori reservatum.*
11 *Libertinus ab ingenuo adoptatus, jura ingenuorum consequitur.*
12 *Adoptio dignitatem tribuit.*
13 *Qui propriè dicantur consanguinei.*
14 *Mulier nobilitatur genere mariti, hujusq; privilegiis gaudet. Item, quis nobilis censeatur.*
15 *Adoptionis æmula & imitatrix est unio prolium.*
16 *Descriptio unionis prolium.*

17 *Ejusdem*

17 *Ejusdem tria requisita.*
18 *In unionis negotio tutorum ac curatorum præsentia, per judicem suppleri nequit.*
19 *Quorum cognatorum præsentia desideretur.*
20 *Affinitas quomodo contrahatur.*
21 *Formalis solennitas omissa, totum actum vitiat.*
22 *An unionis actus subsistat, si ille, in cujus favorem solennitates sunt introductæ, his non servatis, nihilominus pacto unionis stare velit.*
23 *Quando in aliquo actu certa quædam solennitas requiritur ob favorem alicujus personæ: ille actus absq; solennitate ista sustinetur, si tali personæ utilis reperiatur.*
24 *Favore alicujus introductum, in ejus odium non est retorquendum.*
25 *Inducta in unum finem sive effectum, non debent operari contrarium.*
26 *Quæ in unione prolium veniant communicanda & dividenda.*
27 *Sumptus studiorum non conferendi.*
28 *An & quatenus liberi unionis pacto invicem uniti, participes fiant feudi, quod ante hanc unitionem possidebant.*
29 *Liberi uniti & adoptati, paribus ambulant passibus.*
30 *Unio prolium quando expiret.*
31 *In pactis unionum conditionem semel impleri sufficit.*
32 *Quomodo hereditatis divisio sit instituenda, si post mortem alterutrius parentis, sine speciali pactionis lege, ad divisionem perveniatur.*

1 ENodantur hoc loci succinctè duo manumissionis
modi. I. quo servilis conditionis homo, si à do-
mino suo adoptetur, hoc ipso, etiam sine alia manu-
missione, liber confestim efficitur. II. cùm dominus
actis intervenientibus servum filium suum nomina-
vit. Prior species libertatem quidem, sed non jus fi-
lii servo tribuit: eò quod servus adoptari a domino
propriè non possit, *ut indicat l. ultim. ff. de stat. homin.
& l. ultim. ff hoc tit. Wesenbec. hic numer. 3. Borcholt.
Giphanius & Hotomanus enunciat. 2.* Ideò autem per
adoptionem illam libertas protinus, sine præcedente
aliquâ manumissione, servo collata intelligitur: tum
quia aliàs adoptio isthæc nullum prorsus effectum
habet: tum quia specie differentes potestates, pa-
tria scilicet & dominica, mutuò consistere aut cohæ-
rere non possunt: nempe ut aliquis & veri filiifami-
lias, & veri servi vice fungatur, *Vultejus hic & Myn-
2 singer. numer. 2.* Altera species simili ratione nititur:
quod nimirum etiam nominatione filii, libertas
conferatur: ne alioqui planè inutiliter illam factam
quis existimet: cùm ad jus filii, sive (*uti loquuntur*)
filiationis ea minimè prosit, *l. unic. §. similiq; modo.
10. C. de Latina libert. toll.* Unde vulgatum istud a-
xioma: Si id, quod ago, non valet, ut ago: valeat
tamen, ut valere potest: *de quo, post Accursium hic
& Dd. videatur Alciat. lib. 1. parad. c. 6. & Salomonius
in l. Gallus. 29. §. quidam rectè. ff. de liberis & posth.*

Tom. I.

Item illud: In ambiguis eam capiendam interpreta- 3
tionem, quæ facit, ut actus valeat potius, quam per-
eat, *l. quotiens. 12. & l. ubi est. 21. ff. de reb. dub. l. cogi.
16. in fine princ. ff. ad Senatuscons. Trebell. l. in obscura.
179. ff. de reg. jur. Haigius hic n. 5.* Porrò hæ orationes;
actis intervenientib. apud acta ad acta, inter acta, idem
in jure valent, h. e. coram magistratu in loco publi-
co, *l. 2. & l. à sententia. 5. §. ult. ff. de appellationibus l.
honores. 7. in fin. ff. de decurionib. l. interrogatam 24. C.
de liberali caus. d. l. unic. §. similiq; modo. 10. C. de Lat.
libert. tollend. §. sed & si pater. 8. infr. titul. proxim.* E- 4
rant enim acta (quæ etiam gesta dicuntur, & monu-
menta, *l. in donationibus. 31. C. de donation. l. consulta.
23. Cod. de testamentis.*) scripta & Commentarii pu-
blici, in quos ea, quæ vel in Consistorio Principum,
vel in auditorio præsidum, aut magistratuum gere-
bantur, conjicerentur. *l. acta. 45. cum l. seq. ff. de re ju-
dicat. Giphanius in fin. hujus §.*

Apposite hoc loco discutienda occurrit egregia 5
quidem, sed paulò difficilior quæstio: Utrum ple-
bejus a nobili adoptatus, hodie nobilis efficiatur?
Et negativa sententia validioribus rationibus com-
probata videtur. I. Nobilitatem pertinere ad statum
vel conditionem personæ, in confesso est. Atqui stat* 6
(qui in hisce tribus, libertate nimirum, civitate &
familia, consistit, *ut dicetur infr. initio tit. de cap. demi-
nut. num. 3.* per adoptionem specificam nõ mutatur,
arg. § sed hodie. 2 supr. hoc titul. & l. penult. C. eod. Qui
enim civis est, non fit peregrinus per adoptionem, *l.
in adoptionem. 7. C. hoc tit.* II. Adoptio ex ingenuo li-
bertinum, vel ex libertino ingenuum non facit, *præ-
dicta l. ult. ff. de stat. hom. & d. l. ult. ff. hoc tit.* Ergo nec
ex plebejo sive ignobili facit nobilem: tametsi favore
libertatis, ex servo liber per adoptionem efficiatur,
*hoc §. nostro. l. libertas. 112. & d. l. in obscura. 179. ff. de
reg. jur.* III. Filius adoptivus in feudis patri non suc- 7
cedit, *c. t. §. adoptivus. si de feudo defuncti content. sit in-
ter dom. & agnat. vasalli. tit. 26. lib. 2. feudor.* Igitur ad-
optivus filius non est nobilis: alioquin in feudis pa-
tri succederet. IV. Aut nobiliorem naturæ virtutem, 8
ad præclare agendum innatam consideram': & cùm
habitus sit, ut evelli nequit, ita nec adoptione con-
ferri alteri potest, *arg. §. sed naturalia. 11. I. de jur. nat.
gent. & civ.* Aut nativitatem, quâ nobilitas nunc ma-
ximè æstimatur, perpendimus, *l. nobiliores. 3. C. de
commerciis & mercatoribus.* Et cùm adoptio naturam 9
imitetur, *§. minorem. 4. supr. hoc titul.* & non jus san-
guinis, sed agnationis adferat, *l. qui in adoptionem. 23.
ff. eod.* huc effectum suum neutiquam extendet.
V. Adde, quod cujusvis privati arbitrio non permit- 10
titur aliquem nobilitare; quod soli Imperatori est
reservatum. Atqui ita docent *Bonus de Curtili in tract.
nobilitatis. part. 4. col. 3. vers. quid autem in filiis legiti-
mis tantùm, &c. huncq; referens Tiraquellus in tract.
de nobilit. c. 15. n. 5. & 6. Cujacius in lib. singulari con-
sult. quæst. 56. Vechner. in discurs. de Nobilitate num. 22.
Valentin Arithmæus in periculis secund. disput. 6. th. 5.
D. Besoldus politicor. lib. 1. cap. 11. numer. 54. Roberus di-*

Nn *sputat.*

sputat. Institut. 3. thes. 11. Hœnonius in quæstionib. illustrib. disput. 2. thes. 19. Cothm. in. disput. 6. coroll. 1. Setser. disput. 4. coroll. 5. Wegner. disput. 2. th. 8. lit. O. Giphanius lib. 1. disputation. jur. civil. disput. 4. in corollar. & ibid. in suis additionibus Olemannus numer. 26. & seqq. Wurmser. & Sebastianus à Schvveinitz. exercit. 4. de jure publico. quæst. 13. pag. 107. & seqq. Licèt aliter sentiant *Arumæus Exercitat. Iustin. 2. thes. 21.* Timæus Faber *disput. 6. anniverf. ad libros 4. Instit. Imperial. th. 10. &* Locamer. *quæstionum juridic. fascic. 4. quæst. 4.* aliter item Hunnius *lib. 1. var. resolut jur. civ. tractat. 3. quæst. 33. pag. 214.* & David Ranitz. *exercit. 1. ad lib. 1. Instit. conclus. 15.* Vide quoque D. Bocerum *in tract. de regalib. c. 2. numer. 37. cum seqq* Johannem Camman. *disput. 4. de regalib. majorib. th. 34.* & Josiam Nolden *de statu nobilium civil. c. 8. conclus. 71.*

11 Huic sententiæ non resistit *l. sciendum. 32. ff. de rit. nupt.* ubi Marcellus respondit, libertinum ab ingenuo adoptatum consequi jura ingenuorum. Ideoque falsum est, quod antè diximus, libertinum adoptatum non fieri ingenuum. *Nam* verus libertinus adoptatus jura quidem, hoc est, privilegia ingenuorum acquirit: sed tamen non fit ingenuus. Differunt enim, ingenuum esse, & ingenuorum jura nancisci, *ut apparet ex l. 2. C. de jure aureor. annulor. &c.*

12 Minùs obstat *l. in omni. 13. & l. per adoptionem. 35. ff. h. tit. item l. Senatoris. 5. cum l. seq. ff. de Senatorib.* ubi adoptio dignitatem, adeoque etiam nobilitatem tribuere dicitur. *Quandoquidem* dignitas à conditione seu statu, ad quem nobilitas spectat, separanda est, *§. quibus autem dignitas infr. de cap. deminut. l. falsa. 33. §. sed si cui. 2. ff. de condit. & demonstrat.* Deinde respondetur: argumentum ab aliâ quavis dignitate, ad ipsam nobilitatis dignitatem, à longè diversis petitum esse. Hæc enim à parentibus aliter, quam per naturalem & legitimam sobolis procreationem ex ipso sanguine, tanquam ex tradine, ad filios & posteros haudquam deduci & transmitti potest. *Wurmser. d. loco.*

13 Multò minus adversatur *l. si is, qui nepotem. 44. ff. hoc titul.* ubi jura consanguinitatis adoptione quæruntur. *Etenim* illis per consanguinitatem intelligimus jus fraternitatis & agnationis: cùm consanguinei propriè dicantur fratres ex eodem patre geniti: licèt magis generali nomine vocentur etiam cognati. Cæterùm agnati ultra fratres non propriè dicuntur consanguinei: sicut nec uterini, vel vulgò quæsiti: etiamsi eundem patrem certâ opinione demonstrare possint, *§. vulgo quæsitos. 4. infr. de success. cognator. l. vulgò. 23. ff. de stat. hom.* Quod verò is, qui in adoptionem datur, etiam cognatus fieri dicitur, *ind. l. qui in adoptionem. 23. ff. hoc titul.* accipimus de cognatione civili, *l. si qua mihi. 12. §. adoptiva. 4. ibi, & ea demùm cognationes contrahuntur in adoptionibus, quæ legitima essent, id est, quæ agnatorum jus haberent. ff. de ritu nupt. l. 1. §. cognationum. 4 ff. unde cognat. Roberus loco præallegato.*

Denique nihil defragatur *l. mulieres, 13. C. de dignitatib.* ubi disertè disponitur, mulierem nobilitari genere mariti, ejusque privilegiis gaudere. *Id enim* singulari Principum beneficio, in favorem matrimonii, ita constitutum est: proindeque ad consequentiam non producendum, *l. quod verò. 14. & duab. ll. seqq ff de legib. &c.* Ubi obiter admonendum: quod is nobilis sit, qui natus est ex patre nobili, & matre plebejâ: quia mater per nuptias nobilitatem consequitur, *d. l. mulieres. 13. C. de dignitatibus. Cæsar. de Greff. decis. 177. numer. 9. Illustris Baro Encnckel. de privileg. parent. & liber. privileg. 3. c. 5.* Econtrà verò natus ex patre plebejo & matre nobili, plebejus est. Mater enim per nuptias facta est plebeja, *arg. l. 1. C. d. t. Hœnon. d. disput. 2 sub th. 19. in fin. Vaud. lib. 2 quæst. ult. Hippolyt. à Collib. in Nobil. th. 36 cum seq. Iac Cramer. disp. ad Instit. 2. th. 11. Pruchman. de different. inter utrumq; sexum. 1. part princ. membr. 3. art. 23. num. 3. Bechtius disput. de salv. conduct. th. 224. eosq; laudans D. Besoldius d. libr. 1. politic. c. 11. pag. 58. & vol. 2 consil. 88. numer. 52. & seqq. pag. 376. ubi plures allegat.* Quibus adjiciendus est Johan. Jacobus Draco *lib. 3. de origine & jure. Patriciorum cap. 8. numer. 8. cum seqq. pagin. 304. & subseqq.* Hucque pertinent, quæ annotavi *ad §. sunt & alia. 11. num. 4. supr. de nuptiis.* 14

Quia porrò adoptionis æmula & imitatrix, passim hodie in Germaniâ recepta unio vel parificatio prolium (Ein Einkindschafft) censetur: *Gail. lib. 2. observ. 125. Ricktus in tractat. de unione prolium. c. 3. & 9. Adr. Gylman. in Symphoremate supplicatien. p. 3. vot. 13 Ius Provinciale Wirtemberg. renovatum part 3. tit. 9.* von Einkindschafften, *pagin. 57. Barthol. Musculus de success. conventional. class. 1. memb. 3. Rutger. Rulant in thesaur. fruct. & interesse. v t. 9. pagin. 760. cum seqq. Iohan. Fichard. consil. 89. numer. 2. tom. 2. Auctor. consilij Argent. 23. numer. 7. & consil. 54. numer. 23. & seqq. vol. 2 Iohan. Meichsn. decis. camer. tom. 4. decis. 6. David Döring. in Bibliotheca Iuriconsultor. tom. 1. in verbo adoptare. numer. 91 fol. 607.* ex illius agro in hujus hortulum satis amœnum expatiari, & unum atque alterum flosculum delibare juvat. 15

Est autem unio prolium nihil aliud, quam pactum inter parentes, eorumque ex diverso matrimonio utrinque procreatos, & procreandos liberos, de mutuâ invicem successione, coràm competente magistratu, tutoribus, curatoribus, & proximis consanguineis præsentibus, ritè initum. 16 Ex quâ descriptione colligere promptum est: ad hanc unionem tria principaliter requiri: I. ut ea coram ordinario magistratu fiat. II. ut tutores vel curatores (qui non habentibus prius constituendi sunt) nec non proximiores cognati adsint III. ut judicialis cognitio subsequatur. Cæterum illi omnes causas hujus parificationis diligentissimè exquirent; summoque studio omnium liberorum bona iam adnata explorabunt: ac vel primi, vel secundi matrimonii (circumstantiis & rebus ita suadentibus) liberis. 17

beris aliquid præcipui sive prælegati nomine assi-
gnabunt, *argument. l. nec ei permittitur. 17. §. & pri-
mum. 1. l. nam ita Divus. 39. ff. de adoptionibus. §.
cùm autem impubes. 3. Instit. eodem.* **Fürstlich Wür-
temberglsch ernewert Landrecht** / *d. titul.* **von Ein-
kindtschafften**/ *in princip. & §.* **wo dann** / *etc. pag. 361.
Gail. d. libr. 2. observat. 125. numer. 5. & 8. Rickius
d. tract. de un. prolium. cap. 6. numer. 19. 23. & seqq.*
Et quoniam summè semper est cavendum: ne quis-
18 piam lædatur: ideo in hoc unionis negocio tuto-
rum ac curatorum præsentia adeò necessaria est, ut
ne quidem per judicem ea suppleri possit: **Fürstl.
Würtemb. ernewert Landrecht** *d. tit.* **von Einkindt-
schafften**/ *in pr. ibi,* **Daß solche Einkindschafften nicht
bestehen/ noch Krafft haben**/ *etc. argum. principij, in-
frà, de auctorit. tutor. §. pupillus. 9. infr. de inutilibus
stipulat. l. obligari. 9. ff. de auctor. & cons. tut. l. magis
puto. 5. §. non passim. 9. & §. si æs alienum. 14. ff. de
reb. eor. qui sub tutel. l. 2. 4. 6. 11. 16. & similium. C
de præd. & al. rebus. min. sine decreto non alien. &c.*
19 Quemadmodum & affinis absentem cognatum re-
præsentare nequit. Eorum siquidem cognatorum
præsentia exigitur, qui vel paterno, vel materno
sanguine juncti sunt, **Fürstl. Würtemb. ernewert
Landtr.** *d. titul.* **von Einkindtschafften**/ *in princip. ibi,*
**auch jhres abgestorbenen Vatters oder Mutter halb
20 nächsten Freunden**/ *etc. Rickius d. c. 6. numer. 9.* Af-
finitas verò non sanguine contrahitur, sed justis dun-
taxat nuptiis, *l. non facilè. 4. §. sed quoniam. 3. & §.
sciendum. 8. ff. de gradibus & affinibus.* Quin etsi
postea cognoscatur: non damnosam aut incommo-
dam futuram unitionem istam: tamen propter ab-
sentiam tutorum, vel cognatorum ea non sustinetur,
21 nec rata ac firma pronunciatur. Omnia enim illa,
quæ ad unionem prolium desiderantur, pro formâ re-
putantur: ideoque præcise & ad unguem servanda
sunt: cum omissa debita & formalis solennitas to-
tum actum vitiet, & corrumpat, *arg. l. 1. §. 1. ibiq;
Dd ff. de verbor obligat. l. si unus. 12. C. de testament.
Ioan. Iacob. Piel [illegible] disput. 4. de jure topico Wurtem
berg th. [illegible]. edit. 2.*
22 At quid, si ille, cujus in solius favorem solennia
unionis requisita sunt introducta, his neglectis, sive
non servatis, nihilominus pacto isti omninò, quia
ipsi expediat, stare velit? Hoc utique casu & verius
& æquius existimaverim; istum unionis actum ro-
bur & firmitatem suam obtinere debere, utcunque
23 ritus solennes neglecti aut omissi fuerint. Jure nam-
que cautum extat, quod, quandocunque actus vel
contractus in alicujus favorem requirit certam for-
mam, licèt, eâ neglectâ, sit ipso jure nullus: ta-
men si tendat in ejus commodum, cujus favore illa
forma vel solennitas introducta est, valere debeat,
*l. non eo minus. 14. C. de procuratorib. l. neq; tutoru. 7.
C. de contrah. & commit. stipulat. l. cùm hi. 8. §. eam
transactionem. ff. de trans. l. si filius. 11. ff. de rit. nupt.
l. Iulian. 13. §. si quis à pupillo. 29. ff. de act. empt. l. 2. ff.
de acceptilat.* Quam regulam à Jasone traditam *in
d. l. non eò minus. 14. C. de procur.* auream esse scribit
ibidem Sichard. *num. 4.* ubi in specie tradit *num. 6.*
id locum habere in statutis nostris municipalibus:
& tandem in fine docet, id generaliter ubique vale- 24
re. Nam & generalis est regula: quod favore ali-
cujus introductum est, non esse retorquendum in
ipsius odium atque detrimentum, *l. nulla. 25. ff. de* 25
*legib. l. quod favore. 6. C. eod. l. plures. 19. in fin. C. de
fide instrument. c. quod ob gratiam. 61. de reg. jur. in 6.*
&, inducta ad unum finem sive effectum, non debere
operari contrarium, *l. legata inutiliter. 14. ff. de adi-
mend. vel transferend. legat. l. cùm tale. 72. §. fin. ff. de
condic. & demonstrat. Gomez. tom. 1. var. resolut. c. 11.
numer. 5. vers. tertia solutio, &c. Hartm. Pistoris, quæst.
2. numer. 42. libr. 2. Seraphinus de Seraph. in tract. de
jurament. privileg. 33. numer. 121. & privileg. 74. nu-
mer. 20. & alij, quos refert, probatq; Pruckmannus con-
sil. 2. numer. 20. & consil. 42. numer. 26.* Atque ita
in terminis inclytam Facultatem Juridicam in hac
Tubingensi Academiâ consuluisse memini, *28. Ia-
nuar. Anno* 1606. Eâdem de re videantur Roma-
nus *consil. 453.* Petrus Augustinus Morla *part. 1. Em-
porij jur. in princip. num. ult.* Joan. Petrus Surdus *de-
cis. 245.* hosque citans D. Bocerus *ad §. 1. hujus titul.
num 35. pag. 156.*

Cæterum, quæcunque ex successione respectivè 26
paterna & maternâ filiis sunt acquisita: ea omnia vi
unionis istius regulariter veniunt communicanda,
& utrinque æqualiter dividenda. At verò, quæ jure
communi ab onere conferendi sunt exempta, & quæ
filii præcipua deberent in successione parentum, si
hæc unio facta non esset: ea nunc quoque præcipe-
re debebunt, neque fratribus unitis communicare
tenebuntur, *auctore Rickio d. tractat. de unione prol. c. 7.
numer. 1.* Hinc meritò statuitur: neque liberos, 27
neque alias expensas seu sumptus, quos pater in stu-
dia vel honores Doctorales unius istorum filiorum
erogavit & impendit; conferri debere, *l. quæ pater.
50. ff famil. ercisc.* cum nec armatæ militiæ causa da-
ta conferri, juris ratio patiatur, *l. si filiusfamilias. 4.
C. famil. ercisc. Wesenbec. in paratit. ff. de dotis. collat.
numer. 3. Schneidevvin. ad §. quadam actiones. 20. nu-
mer. 42. & seqq. infr. de actionib. Hartman. Pistor. lib.
1. quæst. jur. 19. Fachin. lib. 5. controvers. iur. c. 83. in
princip. Sichard. ad l. filia. 18. C. famil. ercisc. D. Be-
sold. & Mockel. in Dissertat. de præmiu. conclus. 73.
Nic Reusn. lib. 2. consult. quæst. 8. num. 14. Chil. Kö-
nig. in pract. suâ. c. 133. numer 5. Eruditè Oleman. ad
libr. 1. antinomiar. jur. civil. Giphanij disp. 1 num. 35.
& subseqq.* Huc q; conferenda sunt, quæ tradidi pro-
lixius *ad §. alia. 2. infr. de donationib. numer. 55. &
subseqq.*

Sed nunquid liberi isthoc pacto inter se invicem 28
uniti, participes etiam fiant feudi, quod ante hanc
unionem possidebant, ambigitur? Et negantium
opinio veritati magis accedit. Ubicunque enim feu-
dorum consuetudinibus quid specialiter cautum re-
peritur; ibi legum Romanarum nulla auctoritas est,

c. 1. titul. 1. lib 2 feudorum. Quare licèt jure communi & Romano adoptivi succedere possint, *§. sed hodie. 2. supr. hoc titul. 2. & l. cùm in adoptivis. 10. C. eod.* à feudorum tamen successione jure feudali arcentur, *per text. express. in tit. 26. §. adoptivus. lib. 2. Feud &*

29 *dictum superiùs. numer. 7.* Quod idem obtinet in unitis: qui cum adoptatis pari gradu incedunt: maxime verò, cum Jus quoque Würtembergicum de eâ duntaxat loquatur hereditate, quam ipsum defert in rebus propriis & allodialibus: à quibus res feudales esse alienas, certo certius est. Quod tamen cum hac limitatione intelligi debet: nisi diversum vel investituræ literis sit disertè comprehensum: vel loci consuetudine ac statuto introductum sit, ut & uniti valeant succedere in feudum: vel Principis auctoritate, consentiente feudi domino, eâ conditione unio facta fuerit; ut nullis extantibus proximioribus agnatis, in feudum illi quoque succedant, *argument. l. quod principis. 23. ff. de aqua & aqu. pluv. arcend. l. 2. & l. rescripta. 7. C. de precibus Imperator. offerend. Videatur Alvarott. ad dict. §. adoptivus. titul. 26. lib. 2. feudor. Sonsbec. part. 9 feud. num. 64. Wesenbecius de feud. 6. num. 90.*

30 Deniq; ritè hac liberorum unitione peractâ, post mortem unius parentis ea protinus expirat: nec ultra paternam aut maternam hereditatem se regulariter extendit. Itaque statim post alterutrius obitum, divisio hereditatis, vel secundùm istam pactionem; vel, si in eâ de hereditate dividendâ nihil sit dispositum, secundùm statutum juris municipalis instituenda est, **Fürstl. Würtemb. ernewert Landtr.** *d. part. 3. tit.* **von Einkindtschafften. §. Es sollen sich auch / etc.** *pag. 360. Rickius allegato tract. de unione prol. c. 7. numer. 1. & 2.* Enimverò unio, quæ solenniter facta fuit, non intercidit aut extinguitur, licet liberi in secundo matrimonio geniti diem suum obeant: adeò, ut privigni vitrici sui hereditatem nihilominùs ca-

31 pere queant. Hujusque ratio in promptu est: quia sufficit, in pactis unionum conditionem semel impleri, *l. hac conditio. 10. ff. de conditionib. & demonstrat. l. si quis heredem. 7. C. de institut. & substitut. l. cùm uxori. 4. C. quando dies legati vel fideicommissi cedit. Anton. Gabriel tit. de fideicommiss. lib. 4. conclus. 7.*

32 *numer. 224.* Quod si post mortem alterutrius parentis, sine speciali pactionis lege, ad divisionem hereditatis perveniatur: divisio secundùm jus municipale ita est instituenda: ut, pro numero liberorum, superstes parens vel semissem, vel trientem accipiat: hac tamen conditione, ut liberis primi matrimonii protinùs proprietas cum usufructu restituatur, **Fürstlich Würtemb. alt Landtrecht** *tit.* **von Vergleichung vielerley Kinder. §. Da aber die Einkindtschafft /** *& §. seq. pag. 382. & seq. Plebst prallegatâ disp. 4. th. ult.* Reliqua, quæ ad hanc unionis prolium materiam spectant, ex sæpè citato Jacobi Rickij tractatu, nec non ex D. Besoldi dissertatione 1. *Compendij juris privati. cap. 3. th. 87. cum seqq. pag. 86. & seqq* cognosci poterunt.

QUIBUS MODIS JUS PATRIÆ POTESTATIS SOLVITUR.

Tit. XII.

Principium Tituli.

Videamus nunc, quibus modis ii, qui alieno juri sunt subjecti, eo jure liberentur. Et quidem quemadmodum liberentur servi à potestate dominorum, ex iis intelligere possumus, quæ de servis manumittendis superiùs exposuimus. Hi verò, qui in potestate parentis sunt, mortuo eo, sui juris fiunt. Sed hoc distinctionem recipit. Nam mortuo patre, sanè omnimodo filii filiævè sui juris efficiuntur. Mortuo verò avo, non omninò nepotes neptesvè sui juris fiunt: sed ita, si post mortem avi in potestatem patris sui recasuri non sunt. Itaque si morientis avo pater eorum vivit, & in potestate patris sui est: tunc post obitum avi in potestate patris sui fiunt. Si verò is, quo tempore avus moritur, aut jam mortuus est, aut per emancipationem exiit de potestate patris: tunc ii, qui in potestatem ejus cadere non possunt, sui juris fiunt.

SUMMARIA.

1 *Ius totum consistit aut in acquirendo, aut in conservando, aut in minuendo.*
2 *Ratio cohærentiæ hujus tituli cum superioribus.*
3 *Quibus modis potestas Dominica constituatur, quibus item perimatur.*
4 *Quot sint patriæ potestatis solvendæ modi.*
5 *Primus modus tollendæ patriæ potestatis, est mors: hujusq; definitio.*
6 *Cur patria potestas morte tollatur.*
7 *Iura personalia cum personâ extinguuntur.*
8 *Filiusfamilias mortuo patre, omnimodo fit sui juris: in nepote distinguitur.*
9 *Quatenus patria potestas etiam post mortem durare videatur.*
10 *Sæpe effectus durant, sublatâ causâ.*

TOtum jus, *Vlpiano auctore*, consistit aut in acquirendo, aut in conservando, aut in minuendo. 1
Aut enim hoc agitur, quemadmodum quid cujusque fiat: aut quemadmodum quis rem vel jus suum conservet: aut quomodo alienet, aut amittat, *l. ultim. ff. de legibus, &c.* Quare cum hactenus explicatum sit, quibus modis jus patriæ potestatis acquiratur

quiratur sive constituatur: proximum est, ut etiam
dispiciamus, quibus modis potestas ista acquisita ite-
3 rum amittatur vel dissolvatur. Quemadmodum &
prius causas dominicæ potestatis; nativitatem vide-
licet & captivitatem, de jure gentium; & sui ipsius
venditionem, de jure civili; Justinianus exposuit. *§. servi autem 4. supr. de jur. pers. nat.* postea modos, qui-
bus illa potestas dominica perimatur, puta manumis-
sionem, institutionem heredis, servi adoptionem, &
filii nominationem in judicio, tradidit, *§. multis autem. 1. supr. de libertin. § ult. supr. tit proxim § .1. infr. de heredib. instituen.*

4 Modi autem patriæ potestatis solvendæ sex hic e-
numerantur. I Mors naturalis. II. Mors civilis. III.
Dignitas. IV. Captivitas. V. Emancipatio. VI. Adop-
5 tio. Primus itaque modus, quo filius a nexu potesta-
tis patriæ liberatur, est mors naturalis, *hic in pr. l. si ita esset. 15. ff. quando dies legat. vel fideicom cedat.* Est
verò mors seu θάνατος (*referente Gellio lib. 2. cap. 8.*
ψυχῆς καὶ σώματος διάλυσις, hoc est, animæ & cor-
poris dissolutio: vel, *ut Cicero interpretatur lib. 2 Tusc. quæst.* discessus animæ à corpore. Ratio, cur patria
6 potestas, quæ est juris, tollatur morte, quæ est facti,
hæc est: quia patria potestas est jus in personam; ut &
7 tutela, *de quâ infr. tit. proxim. & tit. 22. §. 3.* Jura autem
personalia cum personâ extinguuntur, *l. privilegia. 196 ff. de reg. jur. c. privilegium. 7 ibi. & Dynus. de reg.*
8 *jur. in 6* Filius igitur mortuo patre, omnimodo fit sui
juris: nepos verò non fit omnimodo: sed cum hac di-
stinctione: ut, si recidat in potestatem sui patris, non
fiat sui juris: si non recidat, sui juris fiat. Unde quæri-
tur, quando recidat, & quando non recidat? Et ait
Imperator: tum recidere, si avo moriente Pater & vi-
vat, & sit in potestate: non recidere, si pater vel sit
mortuus ante avum, vel saltem non sit in potestate a-
vi morientis. Tum enim recidere nepos in patris sui
potestatem nequit: vel quia non est, putà si pater est
mortuus: vel quia non est in familia pater, puta jam
emancipatus, *l. nepotes. ff. de his, qui sui vel alien. jur. & l. si quis nepotem. 10. cum l. seq. & l. si pater 41. ff. de adoptionib. Anton. Fab. tom 1. Iurispr. Papin. tit. 11. prin-*
9 *cip. 1. illat. 2.* Cæterùm quod hic dicitur; patriam po-
testatem solvi morte naturali: ei non obstat, quòd et-
iam post mortem illa durare videatur: cùm & neces-
sarios ipsos heredes faciat. *§. 1. & 2 infr. de hered. qual. & differ. l. condicionibus. ff. de condic. & demonstrat.* &
liberis quoque testamentum heredesque, *arg. princ. ac totius tit. infr. de pupill. substit. l. si adrogator. 22 §. 1. ff. de adoptionib.* itemque tutores pater præscribere
10 possit. *§ permissum 3. infr. de tutel.* jure patriæ potesta-
tis. *l. impuberi. 40. in fine. ff. de administr. & peric. tutor.*
Illud, inquam, non obstat: quoniam respondetur: sæ-
pe effectus durare, causa sublata: hocque fieri non
tam vi potestatis, quam legis, *arg. d § 2. infr. de hered. qual. & differ. l. 2. ff. de vulg. & pupil. substitut. l. lege obvenire. 139. ff. de verb. significat.* Atque ita *d. §. 2. infr. de hered. qual. & diff. cum d. l. 5. ff. de cond. & demonstr.* (quæ dissidere vulgo putantur, est conciliandus. Po-
testas namque non per se, sed auxilio legis necessarios
facit. *l. verbis legis. 120. & d. l. 130. ff. de verb. significationib.* alterius sic altera poscit opem res, & conspirat.
Perinde ac infante mortuo, potestas patria quasi du-
rat ex constitutione Impp. Theodosii & Valentin.
quæ extat *in l. si infanti 18. §. 1 C. de jure de liber. Atque ita docet Timaus Faber disp. 6. anniversar. ad libros 4. Institut. Imperial. th. 11.*

§. Cùm autem is. 1. §. Relegati. 2 & §. Pœnæ servus. 3.

Cùm autem is, qui ob aliquod maleficium in insulam deportatur, civitatem amittit: sequitur, ut qui eo modo ex numero civium Romanorum tollitur, perinde quasi eo mortuo, desinant liberi in potestate ejus esse. Pari ratione & si is, qui in potestate parentis sit, in insulam deportatus fuerit, desinit esse in potestate parentis. Sed si ex indulgentiâ Principis restitui fuerint: per omnia pristinum statum recipiunt.

§. 2. Relegati autem patres in insulam, in potestate liberos retinent. Et ex contrario liberi relegati, in potestate parentum remanent.

§. 3 Pœnæ servus effectus, filios in potestate habere desinit. Servi autem pœnæ efficiuntur, qui in metallum damnantur, & qui bestiis subjiciuntur.

S U M M A R I A.

1 *Secundus solvendæ potestatis patriæ modus est mors civilis: ejusque descriptio.*
2 *Deportati. aut pœnæ servi effecti, mortuorum loco habentur.*
3 *Deportare & deportatio quid.*
4 *Deportatio in locum interdictionis aquæ & ignis successit: hujusque origo.*
5 *Olim civi Romano, quamvis facinoroso; neque vita, neque civitas. neque libertas adimi poterat.*
6 *Delicta non manere impunita, Reipub. interest.*
7 *Nemo olim duarum civitatum potuit esse civis.*
8 *Aquæ & ignis interdictio quamdiu Romæ manserit.*
9 *Filio quoque deportato, patria potestas amittitur.*
10 *Quare deportatione tam patris, quàm filii patria potestas dissolvatur.*
11 *Effectus deportationis quamdiu maneat.*
12 *Distinctio inter restitutionem generalem sive communem & plenam, ac specialem.*
13 *Pœna servus qui dicatur.*
14 *Servitus pœnæ hodie sublata, ejusque in locum pœna triremium. &c. substituta.*

15 *Relegatio quid.*
16 *Multa inter relegationem & deportationem differentia.*
Deportatis hodie assimilantur fustibus casi.

1 A Morte naturali transit Justinianus ad civilem, adeoque alterum solvendæ patriæ potestatis modum. Dicitur autem mors civilis, quâ quis civis Romanus è numero civium Romanorum tollitur, *Vulteju hic numer.* 1. vel quæ salvâ vitâ, civitatem & libertatem simul, vel etiam civitatem duntaxat, adimit, §. 1. *&* 2. *infr. de cap. deminut. Borcholt hic circa princip.* Sicuti enim homines morte intereunt: ita maximâ aut mediâ capitis deminutione interire dicuntur: aut, quemadmodum mors naturalis animam a corpore, ita mors civilis civem delinquentem a Republicâ dissolvit: & instar putridi cujusdam membri ab ejus corpore dissecat, *hic in verbo, perinde quasi eo mortuo, &c. l. verum est. 63. §. ultim. ff. pro socio. l. sed si alia. 5. in princ. ibi, quasi mortua sit. ff. de bonis damnat. Wegner. disputat. 2. th. 9. lit. c.*
2 Quamobrem illi, qui deportati, aut pœnæ servi effecti sunt, civili jure mortuorum loco habentur, patriamque potestatem amittunt, *hoc §. & §. pœnæ servus. 3. hoc tit. l. 1. §. penult. ff. de bonorũ possession. cont. tabul. l. si necem 4. §. si deportatus. ff. de bonis libertorum. l. Gallus. 29. §. & quid, si tantum. 5. ff. de liber. & posthum. Anton. Fab. tom. 1. Jurisprud. Papin. titul. 11. princip. 2. & 5. Vide illustrem Henniges lum libr. 3. de privileg. jur. civ. c. 13. & in tractat. de privileg. parent. & liberor. privileg. 1. cap. 9. numer. 3.*
3 Est verò deportare nihil aliud, quàm hominem quasi extra portam civitatis dare, sive de civitate in locum aliquem certum, vel in insulam alegare, & quasi sententiâ ipsâ portare, ut reliquo orbe disclusus, ibi suorum delictorum pœnam luat: sicque deportatio est pœna, quâ propter aliquod capitale maleficium damnati, in insulam, ut perpetuò ibi sint, mittuntur, juraque civitatis perdunt, *l. inter pœnas. 6. ff. de interdict. & relegat. Videantur hic, post Aldobrandinum, Mynsingerus numer. 2. Thadaus Piso num. 3. & Schneidewin numer. 6.*
4 Unde & ἀπόλιδες dicuntur, qui pœnam isthanc sustinent, *l. 1. §. his, quib. 2. ff. de legat. 3. l. sunt quidam. 17. §. 1. ff. de pœnis.* Eaque deportatio successit in locum interdictionis aquæ & ignis, *l. 2. §. 1. ff. de l. 3. ff. ad l. Jul. pecu. at. l. penult. §. ult. ff. de var. & extraord. cognit.*
5 Ubi non ignorandum, quòd olim jure Quiritium civi Romano, quantumvis facinoroso & scelerato, non solùm vita adimi non poterat: sed & nemo invitus civitatem, aut libertatem amittebat, *ut scribit Cicero in Oration. pro Balbo, pro Cæcinna, &*
6 *pro domo suâ.* Ne tamen delicta prorsus remanerent impunita: quod est contrarium utilitati publicæ *l. ita vulneratus. 51. §. 2. ff. ad leg. Aquil. l. locatio. 9. §. quod illicitè. ff. de publican. & vectigalib. l. 3. C. de Episcop. audient.* idcirco rationem Romani excogitârunt, quâ noxios cives, salvis Majorum suorum constitutionibus, civitate pellerent. Igitur eis aqua & igni interdicebatur: ut hisce subsidiis & elementis, vitæ humanæ maximè necessariis destituti, alias in terras migrare, aliamque in civitatem sese conferre cogerentur: in quam recepti, Romanam civitatem amittebant. Neque enim quisquam duarum civitatum poterat esse civis, *ut ex Cicerone hic Balduinus & Borcholt. docent.* 7
Et in isthac interdictione nominatim comprehendebatur: ne liceret eos, quibus aquâ & igni interdictum erat, tecto excipere: legeque Juliâ, de vi publica & privatâ, tenebantur, qui eos receptassent, celassent, tenuissent, *Paul. lib. 5. sentent. tit. 28. ad l. Jul. de vi public. & privat.* Hac itaque ratione Romani malos, Reique publicæ perniciosos cives non palam, sed vi ipsa e civitate expellebant, *l. ultim. ff. de legationib. Vide Lactantium libr. 2. divinar. institut. c. 10. & Vacon. à Vacuna lib. 1. declaration. c. 18. numer. 7. cum seq.* Atque hæc aquæ & ignis interdictio mansit Romæ, usque ad Augustum Imperatorem, qui primus deportationem loco interdictionis aquæ & ignis, in Rempublicam invexit, *Heigius ubi. num. 3. & Piso num. 4. Cujac. libr. 6. observat. cap. 39. & dicetur § minor. 2. infr. de capit. deminut. num. 2.* 8

Quemadmodum autem, patre deportato, jus patriæ potestatis tollitur: ita & filio deportato, pater eum in potestate habere desinit, *hoc §. nostro, vers. pari ratione &c. l. 1. C. de heredib. instituend.* Reciproca enim sunt patris & filii nomina atque jura: nec quicquam illorum ad peregrinos, & a civitate Romanâ exules pertinet, *l. in insulam. 6. & l. si pater. 9. C. de sentent. pass. & restitut.* Cæterùm ratio, cur deportatione tam patris, quàm filii, patria potestas tollatur, facilis est: quia ea potestas est juris civilis. *§. jus autem. 2. supr. de pat. pot.* Civitas autem, & omnia civilia, deportatione amittuntur, *d. §. minor. 2. infr. de capitis deminut. d. l. sunt quidam. 17. §. 1. ff. de pœn. l. 1. §. his, quibus. 2. ff. de legat. 3. Wesenb. & Giphan. hic in princip.* 9 10

Planè deportationis effectus tamdiu manet, quamdiu ipsa durat pœna. Nam si deportatus a Principe, vel eo, cui deportandi jus ab eodem concessum est, vel ut olim Præfecto urbi, & Præfecto Prætorio, delicti gratiam impetret, *d. l. 2. §. 1. ff. de pœn. l. inter pœnas. 6. §. 1. ff. de interdict. & relegat.* pristina sua jura omnia, atque ita etiam patriam potestatem recuperat, *l. final. in princip. C. de sententiam passis, & restitutis & hic in vers. sed si ex indulgentia, &c.* Neque verò hoc loco cum Accursio *in verb. statum. Pisone numer. 5. Mynsingero numer. 13. D. B. cero numer. 17. cum seq.* & plerisque aliis Interpretibus distinguendum est, num Princeps verbo restituendi, an indulgendi utatur: ut hoc casu reditus saltem in patriam, & pœnæ remissio concedatur: illo casu & reditus, & dignitas, & existimatio, & liberi, & bona, & omnia restituta censeantur: sed potiùs *cum Giphanio & Ritter, husio* animadvertendum, iterum generalis sive communis sit restitutio, an plena seu specialis. Illa pœnæ tantùm gratiam facit, reditumque in patriam largitur, *l. tutor. 4. l. si adeptus. 5. & aliquot seqq. C. de sentent. pass. & restitut. l. 2. ff. eodem. l. in metallum. 4. Cod. de bonis proscriptor.* Hæc & reditum & patriam potestatem, & cætera omnia 11 12

omnia restituit. *hoc §. in fin. l. in insulam. 3. ff. de sentent. pass. & restitut. l. 1. dict. leg. 2. l. 3. l. si pater 9. & l. ultim. §. ult. C. eod. titulo. Ant. Fab. d. tom. 1. Iurispr. Papin. tit. 11. princ. 3. pag. 536.*

13 Quia porrò *supr numer. 2.* diximus: non solùm deportatos, de quibus hactenus explicatum: verùm etiam pœnæ servos amittere patriam potestatem: idcirco, qui servi pœnæ dicantur, paucis nunc videbimus. Pœnæ servi sunt, qui in metallum damnantur, ad efficiendum scilicet & parandum metallum in fodinis metallicis: & qui bestiis subjiciuntur, ut vel cum illis pugnent, vel ab illis dilanientur. *§ pœna servus 3. hoc tit.* Ideo autem ii, qui ad bestias vel metallum damnati sunt, pœnæ servi dicuntur: quia nullius plane, nisi supplicii sui servi sunt: quippe cui in perpetuum sunt mancipati, & addicti; adeò, ut si quid eis testamento datum vel legatum fuerit, pro non scripto habeatur: quasi non Cæsaris servo datum, sed pœnæ, *ait Marcianus in d. l. sunt quidam. 17. in princ. ff. de pœnis.* Et ut rem vel tribus expediamus: olim servi pœnæ dicebantur, qui summo supplicio sic addicebantur; ut, si liberi essent, libertatem: sin servi, domini familiam quasi abalienati amitterent: adeò, ut ne à pœnâ quidem liberati, in veteris domini potestatem redirent, *l. aut damnum 8. §. est pœna 4. cum §§. seqq. & § penult. & l. qui ultimo. 29. ff. de pœn. l. generaliter. 24. § si servus. 5. ff. de fideicommissar. liberat. l. fru-*
14 *stra. 8. Cod. de sentent. pass. Hotoman h. enunciat. 5.* Cæterùm hodie isthæc pœnæ servitus sublata est: *Novell. 22. c. 8. & hinc sumpta authent: sed hodie. Cod. de donationib. inter vir. & uxor. Loramer quæstionum juridicar. fa. cic. 5. quæst 4. in fine.* successitque in ejus locum pœna triremium, operis publici, & carceris perpetui, *ut testatur Garrer. in suâ pract. criminal. numer. 121. Capic decis. 253. num. 3. Millens in pract. crim. num. 3. & 40. Foller. in pract. crim. can. num. 8. bosq; referens Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. fin quæst. 67. num. 4. & 7.* Deque damnatione ad triremes sive ergastula & vincula nautica latissimè tractat Jodocus Damhouderius *in prax. rer. criminal. c. 151.* Hucque revocari poterunt, quæ tradita sunt *ad §. 2. supr. de patr. potest. num. 13. & 19.*

15 Verùm enimverò quæ hucusque de deportatione, itemque servitute pœnæ, quòd videlicet patriam potestatem tollant, exposuimus: eadem in relegatione minime obtinent, *§. relegati. 2. h. tit. l. relegati. 4. & l. relegatorum. 7. § sive ad tempus. 3. ff. de interdict. & relegat. D. Martin. Rümelin. exercitat. 2. ad Instit. th. 23. in fine. pag. 22.* Est autem relegatio pœna, quâ alicui certa civitas vel provincia, ob aliquod delictum, interdicitur: quâ aliquando etiam ille ab his, qui habent insulas, in certam insulam mittitur, ad certum tempus vel in perpetuum, *d. l. relegatorum. 7. ff. eod. Schneidewin h. num. 8. Mynsing. num. 15.* Sunt igitur deportationis & relegationis multæ differen-
16 tiæ. I. Deportatio civitatem adeoque patriam potestatem, & omnia juris civilis beneficia adimit: relegatio non item, *d. l. sunt quidam. 17. §. ult. ff. de pœn. d. l. relegati. 4. ff. de interdict. & relegat. & hoc §. nostro.* Quare & Ovidius, *libr. 2 de trist.* se non esse exulem sive deportatum & peregrinum, sed mansisse civem Romanum, quamvis esset relegatus, canit:

Adde, quòd edictum, quamvis immite, minaxq;
Attamen in pœnæ nomine lene fuit:
Quippe relegatus, non exul dicor in illo:
Parcaq; fortunæ sunt tibi verba meæ.

II. Deportatio tantùm in perpetuum fieri potest: relegatio & ad tempus; & in perpetuum, *d. l. relegatorum. 7. §. hæc est differentia & l. relegatus. 18. ff. de interdict. & relegat. scitè Cujac. lib. 6. observat. c. 25.* III. Deportatio existimationem consumit: relegatio minuit, *l. penultim. §. 2. & 3. ff. de var. & extraordinar. cognitionib.* IV. Deportatus bona sua amittit: relegatus non similiter, nisi per sententiam ei specialiter adempta fuerint, *dict. l. 4. & dict. l. relegatus. 18 ff. de interdict. & relegat. l. deportatorum. 8. C. de pœnis.* V. Deportatus, si egrediatur provinciam, in quam deportatus fuit, capite punitur: at relegatus ad tempus, si intra illud tempus revertatur, relegatur in perpetuum: si verò in perpetuum est relegatus, reversus deportatur, *l. relegati. 4 ff. de pœnis.* De quibus, aliisque differentiis consulantur hic *Accursius in verb. retinent. Schneid. n. 9. Thadæus Piso n. 8. Antonius Peregrinus lib. 3. de juresisc. titul. 5 per tot: & Ant. Fab. d. tom. 1. Iurispr. Pap. tit. 11. princ. 4 pag. 551.* Illud hic addendum: quòd deportatis hodie similes sint, qui fustibus cæsi, patriâ 17
carent: die man mit Ruthen außgehauen / und deß Lands in Ewigkeit verwiesen hat. exulibus verò assimilentur, die man wegen eines Todtschlags vel simile ob crimen, deß Lands verwiesen, *ut tradit D. Christophorus Besold dissert. 1. Compendy juris privati. cap. 4. th. 3. pag. 91. & seq.*

§ Filiusfamilias. 4.

Filiusfamilias si militaverit, vel si Senator, vel Consul factus fuerit, remanet in potestate patris. Militia enim, vel Consularis dignitas de patris potestate filium non liberat. Sed ex constitutione nostrâ summa Patriciatus dignitas illicò, imperialibus codicillis præstitis, filium à patria potestate liberat. Quis enim patiatur, patrem quidem posse per emancipationis modum potestatis suæ nexibus filium liberare: imperatoriam autem celsitudinem non valere eum, quem sibi patrem elegit, ab alienâ eximere potestate?

SUMMARIA.

1 *Tertius dissolvendæ patriæ potestatis modus, est patriciatus dignitas.*
2 *Patricy qui olim fuerint, & qui hodie dicantur.*

Iure-

3 *Iure novissimo omnis dignitas, quæ à curiâ liberat, nexum patriæ potestatis dissolvit.*
4 *Nemini jus suum detrahi debet.*
5 *Vtilitati privatæ publica præferenda.*
6 *An monachismus patriam potestatem tollat.*
7 *Monachus pro mortuo habetur.*
8 *Neq; monachismus, neq; clericatus patriam potestatem soluit.*
9 *Doctura dignitas num filium patriâ potestate eximat.*
10 *Milites filiifamilias patriæ potestatis limites non egrediuntur.*
11 *Doctura dignitas apud Romanos incognita.*

1 TErtius modus, quo filius eximitur patriâ potestate, est *dignitas*. Et quidem sola dignitas patriciatûs, filiofamilias collata, *l.ultim.C.de consulibus, & non spargendis, &c.* non etiam militia, seu senatoria consularisvè dignitas, filium à nexu patriæ potestatis liberat, *hoc §.nostro.& l.si maritus. 7.C. de patr. potest. Ant.Fab.tom.1 Iurispr. Pap.tit.11.pr.6.pag.559.* Unde apparet, non esse repugnantia, Reipublicæ servire, & patriæ potestati subjectum esse, *l.si consul.3.ff. de adopt.* ubi Paulus mirabiliter respondit: filiumfamilias, qui Consul, aut Præses est, apud semetipsum 2 & emancipari, & in adoptionem dari posse. Loquitur autem hic Justinianus non de Patriciatu isto Romano, quem olim à primis illis Parentibus & Senatoribus, à Romulo conscriptis, oriundi sibi adscribebant: sed de illo, qui à Principe tantùm concedi potest, antiquitati prorsùs incognito, *ut tradit hic Mynsinger num.2.* Quare patricii dicuntur hoc loco Consiliarii Imperatorum, quòd quasi patres sint ipsorum, *d.l. ult. C. de consulib. & hic in verb. quem sibi patrem elegit, &c latè Iohannes Iacobus Draco.libr.2.de origine & iure patricior.cap.1.pag. 93. & seqq. item cap. 4.pag. 138.& seqq.* Hinc perbellè Claudian. ad Eutropium patricium, deplorantem damnationem & publicationem bonorum, scribit:

Direptas quid plangis opes, quas natus habebit?
Non aliter poteras Principis esse Pater.

Idem Claudianus *lib 2.in Eutropium*:

— — *Præsidium legum, genitorq; vocatur*
Principis, & famulum dignatur Curia Patrem.

Etsi verò Justinianus hoc loci solummodo agit de Consiliariis & Assessoribus Imperatoris, tanquam summi Principis: ut protinus, atque quis in Collegium Consiliariorum Imperatoris legitur, patria potestate liberetur: idem tamen hodie de Consiliariis cujusvis Principis, Ducis, Comitis, Civitatis liberæ, aut Statûs alicujus Imperialis dici poterit: propterea quòd quisque status Imperialis in suo territorio eandem vim ac potestatem habere dicatur, quam Imperator habet in Imperio Romano, *teste hic Vultejo numer.3. eumq; referente Arithmæo in pericul. secund. disput.6. th.7. ad lit.D.pagin.110. itemq; Berlichio part. 2.conclusion.practicabil.conclus.11 numer.13.pag. 167.* 3 *edit.2.* Porrò jure novissimo etiam dignitas Consulatûs, Consulatitatis, Præfecturæ Prætorianæ, Præfecturæ Urbicariæ, Magisterii militum, & Episcopatûs, & generaliter omnis omninò dignitas, a curiâ sive curiali conditione liberare valens, vinculum potestatis patriæ dissolvit, *Novell.91.* Quæ autem dignitas à curiali conditione aliquem liberet, explicat Justinianus *in l.ult.C.de decurionib.& Novell.70. Vide Georgadanium Brunnerum in tract. de collatione bonorum.cap.3.num.80.& seq.*

Cæterùm quod hic affirmatur, Principem posse filiumfamilias ab alienâ potestate eximere: ei minimè adversatur, nemini mortalium jus suum detrahi oportere. *§ fin.sup.de his, qui sui, vel al.jur.sunt.&* rescripta nunquam solere in cujusque injuriam tribui: *l.auctoritatem.3.C. unde vi l.nec avus.4.C.de emancipationib.liber.& similib.* Nam respondendum: ex causa & ob publicam utilitatem (cui potissimùm prospiciunt & invigilant, qui circa latus sunt Imperatorum, *arg.l.quisquis.5. C.ad leg.Iul.majest.* cuique meritò cedit privata. *l.unic.§.hac.ante omnia 14.in fin. C.de caduc.tollend.*) Principem isthæc posse, *arg.d.§. fin.supr. de his, qui sui, vel al.jur.l.Lex Cornelia 5.§.ult. ff de injur. Novell.39.c.1.in princip.vers.ea enim, quæ communiter, &c.* Sed & patrem amissæ potestatis damnum dignitate filii pensare faciliùs hîc credendum: quasi pro affectu, quo liberis ipse optime consultum velit. *arg.l.nec in ea.22.§. ideo. 4.ff.ad l. Iul. de adulter.l.ult.circa princip.C.de curatore furiosi.* tacite sic consensisse, & jus suum remittere, ut filii augeat, videatur. *Timæus Faber disp.6.ad Institut.12.* 4 5

Addunt Doctores plerique, quòd etiam Monachismus patriam potestatem tollat: eò quòd Monachus ingressu monasterii in potestatem Abbatis conjiciatur; & ab hujus, non verò a patris sui naturalis, nutu & arbitrio dependeat: atque adeò monasterio soli acquirat, mundoque mortuus esse videatur, *can. placuit.8 & can.sunt nonnulli.25 caus.16.q.1. Authent. ingressi. C.de SS. Eccless.gloss. in l.si ex causa. 9.§. Papinianus.4. in verb.cum statum.ff. de minorib. Angelus hic numer.5. Mynsinger & Schneidewin numer.7. Dynus. Bartolus, Baldus, Fulgosius & Iason.num.45.in l.patre furioso.8.ff.de his, qui sui vel alieni jur.sunt.Covarruv.d.testament.c.1.numer.15.Gomez tom.1.var. resolut.c.3.numer.20. in fin.Paul.Berens disputat.1.th. 5.q.7.Forster.disputat.Institut.3.thes.ult.& alij.* Quod tamen non placet Cujacio, qui putat, integram esse patri vindicationem filii, qui inconsulto patre se monasterio devovit, *in paratit.C.de emancipationib.liberorum.* Idem displicet Pinelo *in l.1. C.de bon.matern. part.1.numer.46.* Hœnonio *disput. 2. controvers.24.* Wegnero *disputat.2.th.9.sub lit g.&* Berlichio *d.part. 2.conclusion.practicabil. conclus.11.numer.51. & seq pag 181.cum seq.edit.2.* Quibus addatur Dn. Enenkelius *in tractat.de privileg.parent & liberor.privileg.1.cap.9. num.10.& seqq.* ubi prolixè abundeque demonstrat: neque monachismum, neque clericatum solvere patriam potestatem. De eodem videantur quoque Hieronymus de Cevallos *opinion. com. contra commun. quæst.* 6 7 8

quæstion. 889 Henricus Velsten. *centur. polit. quæst. decad.* 2. *quæst.* 2. eosque referens D. Besold. *libr.* 1. *politic. cap.* 10. §. 5. *numer.* 39. *pag* 369 D. Bocerus *hic numer.* 4. *& seqq. pagin.* 167 & Dominic Card. Tuschus *tom.* 6. *practic. conclusion. lit. P. conclus.* 132. *numer.* 6. *&* 11.

9 De Doctoratûs dignitate, num filium nexibus patriæ potestatis eximat, vehementer dubitatur? Et si veritas theorica attendatur, verior negantium opinio videtur. Etenim patriam potestatem jure dissolvi, palam est. Nullum autem jus reperitur, quo cautum sit, Doctoratûs dignitatem Sacra paterna perimere: neque liberum est, jus aliquod fingere, ubi jus plane deficit. *arg. Nov.* 2. *cap* 3. *vers. sicut enim, ibi, nec qualibet est lex, &c. & l.* 1. §. *quæsitum.* 5 *ibi. sed nullum*
10 *remedium est proditum ff. de separationib.* Accedit quòd milites, tametsi aliâs multa singularia eis sint tributa, ut bonorum castrensium proprietas. § 1. *instr. per quas person. cuiq; acquirit.* jus testandi. §. 1. *instr. de militari testam.* juris ignorantiæ excusatio, &c *l. penult ff. de jur. & facti ignor.* filiifamilias tamen patriæ potestatis limites non egrediantur, *hoc §. nostro. d. §.* 1. *instr. de milit. testam. initio tit. instr. quibus non est permissum fac. testam.* Ab unâ siquidem militiâ ad alteram convenienter infertur, *per notata Everhardi à Midelburgo, in locis argumentor. legalib. loc. à milite armata militia ad*
11 *milit. cælestis milit.* Nec negocium facessit, quòd veteribus Romanis Doctoræ dignitas fuerit incognita. Cùm enim nos ille creandi Doctores juris successerit in locum facultatis, de jure respondendi ab Impp. Roman. concessæ, quæ nexu patriæ potestatis non liberabat: nec Doctoratûs dignitatem operari liberationem, consequens est. Surrogatum quippe sapit naturam ejus, cujus in locum surrogatur. *l.* 1. §. *hac autem actio.* 1 *ff. si is. qui testam. liber esse jus erit. &c. l. si eum.* 10. §. *qui injuriarum ibiq; Bartolus. Iason. & Dd. communiter ff. si quis cautionib. in judic. sist. caus. fact. Everhard. dictis locis legalib. loc à vi subrogationis. Tiraquell. in tractat. de utroq; retract. part.* 1. §. 1. *gloss* 10. *numer.* 83. *& in tractat. de jur primogenii. quæst.* 40. *num.* 41. Atque ita *post Iasonem in l. patre furioso.* 8. *in fin. ff. de his, qui sui, vel alieni jur sunt* docet Vultejus hic *numer.* 6 ubi subjicit, se non negare, communiorem esse Doctorum sententiam. quòd dignitas Doctoratûs a patriâ potestate liberet. Vultejum refert & sequitur Arithmæus *d. pericul. secund. disputation.* 6. *thes.* 7. *ad lit F. pag.* 121. nec non Berlichius *part.* 2. *conclusion. practicabil. conclus.* 11. *numer.* 50 *pag.* 180. *& seq.* itemque noviter David Ranitz. *exercit.* 1. *ad lib* 1. *Instit. conclus.* 17. Eâdem de re videantur *Bartol. in l. item in potestate.* 3. *in fin. ff. de his, qui sui vel alieni jur. Baldus in l. si maritus.* 7. *C de patr. potest. Porcius, Thadaus Piso, Schneidewinus, Heiginis numer.* 5. *& Ludolph. Schrader. numer.* 30. *in hoc §. Hering. in tractat. de fidejuss. c.* 7. *numer.* 624. *D. Besold. in thesauro practico. lit. F. num.* 30. *pag.* 266. *Berens d. disput.* 1. *thes.* 5. *quæst.* 6 *& Giphanius lib.* 1 *disput. jur. civil disp.* 4. *thes.* 18. *& ibidem Olemannus num.* 22.

Tom. I.

§. Si ab hostibus. 5.

Si ab hostibus captus fuerit parens, quamvis servus hostium fiat: tamen pendet jus liberorum propter jus postliminii: quia hi, qui ab hostibus capti sunt, si reversi fuerint, omnia pristina jura recipiunt: idcircò reversus etiam liberos habebit in potestate: quia postliminium fingit eum, qui captus est, in civitate semper fuisse. Si verò ibi decesserit: exinde, ex quo captus est pater, filius sui juris fuisse videtur. Ipse quoque filius, nepos ve, si ab hostibus captus fuerit, similiter dicimus propter jus postliminii, ius quoque potestatis parentis in suspenso esse. Dictum est autem postliminium à limine, & post. Unde eum, qui ab hostibus captus est, & in fines nostros postea pervenit, postliminio reversum rectè dicimus. Nam limina, sicut in domo finem quendam faciunt: sic & Imperii finem esse limen veteres voluerunt. Hinc & limen dictum est, quasi finis quidam & terminus, ab eo postliminium dictum est, quia ad idem limen revertebatur, quod amiserat. Sed & qui captus victis hostibus recuperatur, postliminio rediisse existimatur.

SUMMARIA.

1 *Quartus modus distrahendæ potestatis patriæ, est captivitas.*
2 *Captivitate quis servus efficitur.*
3 *Postliminium quid & unde.*
4 *Fictio legis Corneliæ quare introducta.*
5 *Fictio postliminii & fictio legis Corneliæ hodie locum non habent, nisi in bello, inter Christianos & infideles gesto.*
6 *Inter Christianos captus, libertatem non amittit: sed præstito victori λύτρῳ, veniam recedendi impetrat, omniaq; jura salva habet.*

Quartus modus, per quem liberi è Sacris paternis eximuntur, est *captivitas.* Patre enim ab hostibus ita capto, ut non revertatur, liberi fiunt sui juris: aut liberis ita captis, pater suam potestatem amittit. 1
Hujusque ratio est perspicua: quia captivitate quis fit servus, §. *servi.* 4. *s. de jur. personar. §. item ea. quæ ex hostibus.* 17. *instr de rerum divis. & hic in verbis. quamvis servus hostium fiat.* At liberos tantùm, non servos, esse in potestate patriâ, constat *ex princ. titul. s. de patr. potestat.* Præterea servus non est civis Romanus, *arg. l. quod attinet.* 32. *ff. de reg. jur.* Jus autem potestatis 2

patriæ

patriæ civium Romanorum proprium esse, exploratum est, *§. Ius autem. d. Inst. dict. tit. Vultejus ad §. cùm autem t. Inst. h. tit. num. 3.* Verùm si incertum sit, reversurine illi sint, vel non: jus patriæ potestatis tamdiu in suspenso est, donec vel fuerint reversi, vel apud hostem mortui: ac proinde ait hic Imperator, captivitate pendere potius jus patriæ potestatis, quam extingui: propter jus postliminii, & spem reditûs. Planè si reversi fuerint: omnia sua pristina jura, putà civitatem, familiam, patriam potestatem, agnationem, dominium, servitutes, obligationes, &c. recipiunt: quia postliminium fingit eos, qui ita capti fuêre, semper in civitate fuisse, *hoc §. nostro. l. postliminii. 5. § 1. l. in bello. 12. § 1. l. retrò. 16 ff. de capt. & postlimin. revers. Anton. Fab. tom. 1. Iurispr. Pap tit. 11. princ. 7 pag. 593.* Dn. E*nenkel in tract. de privileg parent. & liber. privileg. 1. c. 9. num. 22. & seq pag. 91.*

3 Est autem postliminium (*desinitore Paulo*) jus amissæ rei recipiendæ ab extraneo, & in statum pristinum restituendæ, inter nos ac liberos populos regesque, moribus, legibusque constitutum. Nam quod bello amisimus, aut etiam citra bellum: hoc si rursus recipiamus, dicimur postliminio recipere. Idque naturali æquitate introductum est: ut, qui per injuriam ab extraneis detinebatur, is, ubi in fines suos rediisset, pristinum jus suum reciperet. *l. postliminium. 19. in princ. ff eod tit. de captivis. &c.* Dictumque postliminium est, à post & limine; quòd ad idem limen revertatur captus, unde exierit, *secundùm Imperatorem hic, & Cicer. in Top.* Porrò si quis apud hostes decesserit: eodem, quo captus est, momento mortuus fingitur: atque adeò filii ipsius ab eo ipso captivitatis tempore, sui juris fuisse intelliguntur, *hoc §. nostro. vers. si verò ibi decesserit, &c. l. pater. 10. l. quod si 11. l. in omnibus 18. l. bona. 22 ff. de captiv. & postlimin. revers. l. penult ff de suis & legit. heredib. Timæus Faber disp. 6. anniversar. ad Instit Imperial. th. 11. sub lit b.* Et hæc altera est fictio, quæ dicitur fictio legis Corneliæ: ut

4 illa prior dicitur fictio postliminii. Atque hæc legis Corneliæ fictio maximè inducta est, propter testamenta captorum ab hoste. Etenim cùm quispiam apud hostes moriebatur, quia in servitute decedebat, non poterat relinquere heredem. Id cum plenum videretur iniquitatis; lege Corneliâ receptum est: ut, qui ita obiisset, ab eo tempore, quo captus esset, obiisse fingeretur: quo tempore cum fuerit liber, heredes tam ab intestato, quàm ex testamento, si quod ante captivitatem forte reliquit, ex hac fictione habere censetur, *§. fin. inst. quibus non est permiss. fac. test. l. lex Cornel. 28. ff. de vulg & pupill. substit. l. 1. Cod. de postliminio revers. & Wesenbec. in paratit. ff eod. titul. numer. 8*

5 Cæterùm prædictæ fictiones hodie non, nisi in bello inter Christianos & infideles sive Christiani nominis hostes gesto, locum habent: inter Christianos verò ipsos nequaquam. Quare à Turcis & Persis, similibusvè gentibus captus, si revertatur, jure postliminii omnia sua jura recuperat, perinde atque si semper in civitate mansisset: si pòst decesserit apud hostes, statim cum captus est, decessisse fingitur. Atque hinc bene traditum est: interim dum apud hostes is vivit, bonis ipsius curatorem dandum esse, *l. ab hostib. 15. in fine princip. ff ex quibus causis majores. & l. muto 6. in fine. ff de tutelis. l. in possessionem. 6. in fin. ff. quib. ex caus. in poss. eat. l. cùm cognatos 3. & l. seq C. de postliminio revers. &c.* Ast inter Christianos captus libertatem non amittit: sed præstitâ victori pecuniâ seu [illegible] quod barbari ransonem vocant veniam recedendi impetrat, omnesque res suas salvas habet, 6
Alciat. in l. hostes. 118. num 3. ff. de verbor significat. Covarruv. in c. peccatum. de regul. iur. in 6. part. 2. relect. § 11. numer. 6. Boer. decis. 178 numer. 2. & 3. Damhouder. in praxi rer. crimin. c. 82 num. 7. & 8. Bossi. in pract. crim de captura. n. 75. & seq. Heig. in hoc §. n. 14. Peregrin. lib. 3. de iure fisci tit. 3 n. 3. ubi plures citat. Et eâ de re latius disserit Dn. Enenkel *d. privileg. [illegible] c. 9. numer. 27. pag. 93. cum seq. & nos infr. in d. § item ea, quæ ex hostibus. 17 ff. de rer. divis. num. 1 [illegible] & seq.*

§. Præterea. 6.

Præterea emancipatione quoque desinunt liberi in potestate parentum esse. Sed emancipatio antea quidem vel per antiquam legis observationem procedebat, quæ per imaginarias venditiones, & intercedentes manumissiones celebrabatur, vel ex imperiali rescripto. Nostra autem providentia etiam hoc in melius per constitutionem reformavit: ut fictione pristinâ explosa, rectâ via ad competentes judices vel magistratus, parentes intrent: & filios suos, vel filias, vel nepotes, vel neptes, ac deinceps, à suâ manu dimittant. Et tunc ex edicto Prætoris in bonis huiusmodi filii, vel filiæ, vel nepotis, vel neptis, qui quæve à parente manumissus, vel manumissa fuerit, eadem iura præstantur parenti, quæ tribuuntur patrono in bonis liberti. Et præterea si impubes sit filius, vel filia, vel cæteri: ipse parens ex manumissione tutelam eius nanciscitur.

S u m m a r i a.

1 *Quintus perimendæ patriæ potestatis modus, est emancipatio.*
2 *Ejus definitio, etymologia, & divisio.*
3 *Emancipatio legitima quid sit.*
4 *Anastasiana emancipatio quæ [illegible]*
5 *Quid sit emancipatio Iustinian[illegible]*
6 *Qui sint effectus manumissio[illegible]*
7 *Quid de consuetudine [illegible]*

8 *Abdicatio quomodo differat ab emancipatione.*
9 *Abdicationis exemplum de Manlio Torquato.*
10 *In locum abdicationis introducta est exheredatio.*

1 QUintus tollendæ patriæ potestatis modus, est
emancipatio: quæ definiri poterit patrii nexûs so-
lennis relaxatio, utriusque & patris emancipantis, &
filii emancipandi consensu interveniente, *l. non nudo.*
2 *3. l. penult & l. ult. C. de emancipationib. liberor.* Dicta-
que est emancipatio, quasi è manu traditio. *test. Alci-
ato, in l. pupillus. 239 ff de verb. signif. numer. 2. & Hei-
gio hic numer.* 2. vel quasi è manu seu potestate patris
dimissio, *docente hic Thadæo Pisone. numer. 2.* Ea tri-
plex perhibetur: legitima, Anastasiana & Justinia-
3 néa. Legitima est, quæ ex Lege XII. tabularum origi-
nem sumpsit: quâ lege patri dabatur potestas ter ven-
dendi filium. Etenim à primo emptore manumissus,
in patris potestatem recidebat: idemque fiebat, si rur-
sus venditus, & manumissus esset. Post tertiam verò
venditionem, secutâ manumissione, a patre liber e-
rat. Ita namque lex concepta fuit: *Si pater filium ter
venundedit, filius à patre liber esto. Vlpian. in fragment.
Instit. titul. 10.* Sed quoniam ista lex XII. tabularum
nimis erat dura: ideò Jurisconsulti rationem patriæ
potestatis solvendæ compendiariam quæsiverunt, &
tandem hanc formulam excogitârunt: ut pater simu-
latè sive imaginariè ac dicis causa, ter filium suum a-
licui ad id apposito, hancque fabulam edocto, apud
magistratum venderet: qui toties emptum hominem
manu suâ mitteret, quoties illi venditus fuisset: at-
que ita ter venditus ac manumissus filius, sui jam ju-
ris ac potestatis esset. Ubi tamen observandum: fili-
um quidem masculum tribus emancipationibus de
potestate patris exire: fœminas verò, vel nepotes ex
filio, unâ emancipatione de patris vel avi exire pote-
state, & sui juris effici, *Quemadmodum ea omnia copio.
sius exponit Cajus lib. 1. Institut. titul. 6. Theophil. Hoto-
man. Borcholt. Mynsinger. Vultejus & cæteri Interpretes
plerique ad hunc §. Boetius in Topic. Ciceron. libr. 3. Bris
son. libr. 1 antiquitat. c. 11 Alciat. Parerg. libr. 2. c. 20. &
libr. 1. c. 11.*

4 Anastasiana emancipatio est, quam Anastasius Im-
perator introduxit. Ille imaginarias istas venditio-
nes, sicque perplexam & superstitiosam legitimæ e-
mancipationis formulam sustulit, statuitque, ut li-
beri emancipentur apud competentem judicem, ad
cujus jurisdictionem actus emancipationis pertinet:
potestate tamen prius ab Imperatore impetratâ, ejus-
que hac de re rescripto apud eundem judicem sive
magistratum edito, ac prolato, *l. penultim. Cod. de e-
mancipationib. liberor.*

5 Justinianea denique emancipatio est, cujus Justi-
nianus author existit: secundùm cujus constitutio-
nem parentes, qui liberos emancipare desiderant,
non ampliùs necesse habent Imperatorem adire, ei-
que super eâ re libellum supplicem offerre: sed rectâ
viâ ad competentes judices vel magistratus intrant;
& filios suos, vel filias, nepotes, vel neptes, vel dein-
ceps emancipant, his, similibusvè verbis: *Hunc ego fi-
lium emancipo. aut hunc ego filium à meâ manu dimitto*
*hoc §. nostro, vers. nostra autem providentia, &c. & l. fin.
C. d. tit.*

Effectus porrò emancipationis potissimum hi 6
sunt. I. Solutio patriæ potestatis: ita ut filius postea
suo nomine liberè contrahere, testari, atque omnia
agere possit, sicut paterfamilias, *Mynsinger. hic numer.
6. Schneidevvin. & Pisonum. 8.* II. Quòd filius ple-
num dominium, id est, proprietatem & usumfru-
ctum, in bonis adventitiis acquirat: exceptâ dimidiâ
parte ususfructûs, quæ ipsi patri, velut in præmium
emancipationis, reservatur, *§. hoc quoque. 2. vers. ideoque
infr. per quas pers. cuique acquirit. l cum oportet. 6. §. pen.
C. de bonis, quæ liberis. &c.* III. Quòd eadem jura post
emancipationem præstentur parenti in bonis filii,
quæ tribuuntur patrono in bonis liberti, *per hunc §.
vers. & tunc ex edicto, &c* proindeque parens, exem-
plo patroni, ad bona emancipati filii demortui voce-
tur, *l. 1. & tot. titul ff. si à parente quis manumissus sit*: &
tutelam quoque impuberis filii emancipati nancisca-
tur, *l. quò tutela. 73. ff. de reg. jur. l. 1. ff. de legit. tutorib.
tit. infr. de legitimâ parent. tutel. & hic in fine.*

Præterea & illud non omittendum: quòd hodie 7
secundùm consuetudinem quorundam locorum,
imò totius Germaniæ, hoc pro emancipatione ha-
beatur: si quis liberorum seorsim à patre degat, &
propriam familiam ejus permissu habeat: si consensu
ejusdem sibi soli negocietur: aut matrimonio ritè
contracto, suas sibi res gerat: quamvis judicialis con-
testatio non accesserit: *ut post alios, à se citatos, hic tra-
dit Heigius numer. 15. & seq. Bocer. numer. 13. pag 168.
& Dauthius in tract. de testament. titul. qui testament.
fac. poss. numer. 178. & seq. pagin. 206.* Quâ de re inspi-
ciuntur etiam *Zasius in l. utrùm turpem. 197. numer. 4.
ff. de verb obligat. Sitkard in l. ubi adhuc. 29. numer. 16.
C. de jur. dot. Dn. Enenkel. in tractat. de privileg parent.
& liber. privileg 1. c. 10. numer. 15. & c. 12. numer. 3. &
seqq. Gillen de præscript. part. 3. c. 3. num 360. D. Besold.
lib. 1. polit. c. 10 num. 47. pag. 372. & in thesauro practic.
l. t. F. num. 30. pag 266. item consil 44. numer. 4. & seq.
vol. 2. pag. 73. Berlichius part. 2 conclusion. practicabil.
conclus. 11. numer. 23 cum multis seqq. Frider. Pensolt.
in addit. ad Coler. decis. 222. part. 2. Schurff. consil. 80.
numer. 3. cent 1. & cons. 20. numer. 19 cent. 2. Arumæus
Exercit. Iustin. 2. thes. 13 & 24 Gerhard. decad. 2. q. 10.
Schneidevvin. ad §. sed si pater 8. infr. hoc tit. numer. 4.
& subseqq. Rauchbaur. libr. 2. quæstion. jur. civ. & Sax.
q 18. numer. 24. Moller. libr. 2. semest. c. 16. num. 4. Ar-
nisæus in Commentar. polit. de jure connubior. c. 7. sect. 2.
numer. 13. pag. 331. aliique suprà citati ad princip. tit. de
nupt. n. 57.* Tandem & hoc sciendum: quòd ab eman- 8
cipatione differat abdicatio. Hac enim non solùm à
patriâ potestate immorigeri liberi exibant: sed et-
iam, tanquam planè incogniti, & nullo sanguinis ju-
re ad eos attinentes, à parentibus abjiciebantur.
Quem modum à Græcis suam habere originem,
constat *ex l. abdicatio. 6. C de patr. potest.* Hujusque ab- 9

dicatio-

dicationis insigne exemplum refert Valer. Max. *lib. 5. c. 8.* de Manlio Torquato, sic pronunciante: Sylvanum filium meum pecunias à sociis accepisse, cùm mihi probatum sit: & Republicâ eum, & domo meâ indignum judico, protinusque è conspectu meo abi-
10 re jubeo. Idem refert Arithmæus *in pericul. secund. disp. 6. sub lit. F. pag. 121.* Cæterùm abdicatione abrogatâ *l. abdicatio. 6. C. de patr. potest.* mitius jus est introductum, nimirùm exheredatio: quam etiam Justinianus jure novo ad certas causas adstrinxit. *Novell. 115. c. 3. D. Besold. d. libr. 1. polit. c. 10. num. 45. p. 371.*

§. Admonendi. 7.

Admonendi autem sumus, liberum arbitrium esse ei, qui filium, & ex eo nepotem vel neptem in potestate habebit: filium quidem de potestate dimittere, nepotem verò vel neptem retinere, & è converso filium quidem in potestate retinere, nepotem verò vel neptem manumittere, vel omnes sui iuris efficere. Eadem de pronepote, & pronepte dicta esse intelligantur.

S U M M A R I A.

1 *Qui filium & nepotem in potestate habet, potest vel utrumq;, vel alterutrum emancipare.*
2 *Quilibet rei suæ moderator & arbiter.*
3 *Injuriam non facit alicui, qui beneficium non confert.*
4 *Iniis, quæ libera alicujus voluntati relinquuntur, ratio non exigenda.*
5 *Romanæ libertatis firmissima fundamenta: sui quemque juris & dimittendi, & retinendi, esse dominum.*

1 AIt hoc loco Justinianus: eum, qui filium & nepotem in potestate habet; rectè vel utrumque, vel utrum volet, emancipare posse, *l. liberum. 28. ff. de*
2 *adoptionib.* Ejusque multiplex solet dari ratio: tum
quia suæ quisque rei liberrimus moderator est, atque
arbiter, *l. in re mandata. 21. Cod. mandati.* Tum quia
non facit alicui injuriam, qui beneficium non confert, *l. injuriarum. 11. §. si quis de honoribus 4. ff. de injur. Tiraquell. de retract. lignagier. §. 1. gloss. 8. num. 42.* Tum
3 quia in illis, quæ liberæ sunt voluntatis, ratio non est
4 exquirenda, cur hoc, aut illud fiat, aut minùs; etiam
si res meliùs transigi potuisset: cùm nuda voluntas
sufficiat, *argument. § per traditionem. 40 infr. de rerum divisione. l. usufructuarius. 44. ff. de usufruct. l. Proculus. 2. ff. de damno infect.* Quò spectat etiam illud,
quod M. Tullius *in Oration. pro Cæcinna, & L. Cornelio Balbo* scribit: Fundamenta esse firmissima Roma-
5 næ libertatis, sui quemque juris & dimittendi, & retinendi esse dominum, *prout eum hîc citant Mynsingerus num. 3. & Hasgius num. 5.*

§. Sed & si pater. 8.

Sed & si pater filium, quem in potestate habet, avo vel proavo naturali secundùm nostras constitutiones super his habitas, in adoptionem dederit: id est, si hoc ipsum actis intervenientibus apud competentem judicem manifestaverit, præsente eo, qui adoptatur, & non contradicente, nec non eo præsente, qui adoptat: solvitur quidem jus potestatis patris naturalis: transit autem in hujusmodi parentem adoptivum, in cujus personâ & adoptionem esse plenissimam antea diximus.

S U M M A R I A.

1 *Sextus modus tollendæ vel potiùs mutandæ potestatis patriæ est adoptio.*
2 *Istius adoptionis requisita.*
3 *Filius adoptandus tacens, & non contradicens, pro consentiente habetur: & quare.*
4 *Præsens in judicio si taceat, consensisse videtur.*

SExtus modus, quo filius egreditur potestatem pa- 1
triam, est *adoptio*: quando videlicet paterfamilias
filium suum avo, vel proavo materno, aut paterno, à
cujus sacris alioqui per emancipationem ipse exemptus est, in adoptionem tradit, *de quâ adoptionis specie nonnihil attigimus in §. sed hodie. 2. supr. de adoptionib.*
Quamvis isto modo patria potestas mutetur potiùs,
quàm tollatur. Nam transit filius a potestate unius,
putà patris naturalis, in potestatem alterius, putà pa-
tris adoptivi, cui datur adoptandus. Quemadmo- 2
dum & novatio pristinam tollit obligationem, & simul novam constituit. *§. præterea. 3. infr. quibus mod. tollit. obligat.* Ad hanc autem adoptionem, ut vim habeat mutandæ potestatis, tria sunt necessaria. I. Ut adoptans sit avus vel proavus, *hic, & d. §. sed hodie. 2. vers. si verò pater. &c. supr. de adoptionib. l. penult. C. eod.* II. Ut adoptio coram competente magistratu, sive apud acta fiat. Sic enim fit adoptio, vel coram magistratu, ut hæc: vel coram Principe, ut arrogatio, *§. 1. supr. de adoption.* III. Consensus tam adoptantis, quam ejus, qui adoptatur, *hoc §. nostro. & l. in adoptionib. 5. ff. de adopt.* Ubi notandum; quòd filius adoptandus tacens; & non contradicens, pro consentiente habea-
tur. Hujusque ratio plana est: quoniam is celebrari 3
patitur adoptionis actum ad se pertinentem, & vel
maximè in judicio, in quo tralatitium est, ex præsen-
tia & taciturnitate consensum induci, tametsi aliud
non probetur. *l. qui patitur. 18. & l. qui fide. 43. ff. man-* 4
dati c. 2. de appellat. in 6. l. qui tacet. 142. ff. de regulis juris. c. qui tacet. 43. ubi Dynus & Pec. de reg. jur. in 6. Hasgius hîc n. 4. Bachovius nu. 1. & Mynsingerus n. 10.

§. Illud

§. Illud autem. 9.

Illud autem scire oportet, quod si nurus tua ex filio tuo conceperit, & filium postea emancipaveris, vel in adoptionem dederis, prægnante nuru tuâ: nihilominus quod ex eâ nascitur, in potestate tuâ nascitur. Quod si post emancipationem vel adoptionem conceptus fuerit: patris sui emancipati, vel avi adoptivi potestati subjicitur.

SUMMARIA.

1 *Nepos ante filij emancipationem conceptus, nascitur in potestate avi, non filij.*
2 *In his, qui ex justo matrimonio nascuntur, conceptionis tempus inspicitur.*
3 *Ex filio jam emancipato conceptus, non in avi naturalis, sed in patris sui, vel avi adoptivi potestate nascitur.*
4 *Filius conceptus priusquam pater Senatu moveretur, Senatoris filius dicitur.*

1 DUo Imperator hic breviter exponit. Prius est: nepotem ante filii emancipationem cõceptum, in avi potestate nasci, non in filii: atq; ita conceptũ, neque dum editum, pro eo haberi, atque si in lucem
2 jam tum productus fuisset. Cujus ratio est: quia in his, qui ex justis nuptiis nascuntur, conceptionis tempus spectatur, *arg. titul. supr. de ingenuis. vers. è contrario, &c. l. cum legitimæ. 19. & l. qui in utero. 7. & 26 ff. de stat. homin. l. verum est. 3. ff. de bonor. possess. secund. tabul. Vlpian. in fragm. Institut. titul. 5. §. ult. Vul tejus n. num* 1.
3 Alterum priori contrarium est: conceptum nempe ex filio emancipato, non in avi naturalis, sed in patris sui, vel avi adoptivi potestate nasci. Quod etiam Pomponius significat, *in l. sed etiam. 14. ff. de adoptionibus.* Ejusq; eadem est ratio: quia tempore conceptionis filius jam esset emancipatus. *Giphanius hic Anton Fab. tom. 1. Iurisp. Papin. titul. 11.*
4 *princ. 10. illat. 8. pag* 677. Hinc & conceptus antequàm pater ejus Senatu motus est, quasi Senatoris filius intelligitur. *l. emancipatum. 7. §. 1. ff. de Senatorib. Plura hujus rei exempla vide apud Mynsinger h. num. 3. & seq. nec non Tiraquell. de retract. lignagier. §. 1. gloss. 9. num 77. & seq.*

§. Finalis.

Et quidem neque naturales liberi, neq; adoptivi ullo pene modo possunt cogere parentes, de potestate suâ eos dimittere.

SUMMARIA.

1 *Emancipat. utriusq; tum patris, tum filij, consensum requirit.*
2 *Nulli hominum jus suum detrahendum.*
3 *Invito beneficium non datur.*
4 *Quibus casibus pater filium emancipare cogatur.*
5 *Potestate suâ qui abutitur, eâdem privari meretur.*
6 *Quibus casibus filius etiã invitus emancipari possit.*
7 *Per modos solvendæ patriæ potestatis non potest aboleri reverentia & observantia, parentibus jure naturæ à liberis debita.*
8 *Ius naturale non potest tolli per jus civile.*
9 *Varij emancipationis effectus, remissivè.*

QUandoquidem emancipatio ex utriusque, & patris, & filii, arbitrio pendet, *l. penult. C. de emancipationibus liberor.* satis evidens est; quod, sicut pater invitum ac recusantem filium dimittere ex suâ potestate nequit, *Novell. 89. cap. 11.* ita nec filiusfamilias ullo modo patrem invitum & reluctantem cogere possit, ut ipsum emancipet, suique juris efficiat, *l. non potest. 31. ff. de adoptionibus. l. si cui legatum. 92. ff. de condic. & demonstrat. l. penultim. in fin ff. unde liberi. & monitum supr. ad princ. titul. de nuptiis. num. 58.* 1
Tum quia nulli hominum jus suum detrahendum est, *l. 2. ff. de his, qui sui vel alieni juris sunt.* Tum quia invito alicui beneficium non datur, *l. invito. 69. ff. de regul. jur.* Quin nec Princeps rescripto suo facere potest, ut pater vel avus invitus emancipare compellatur, *l. nec avus. 4. Cod. de emancipationibus liberorũ.* 2 3
Enimverò sunt certi quidam, jureque definiti casus, quibus pater filium emancipare cogitur. I. Si pater filium contra pietatem durius tractet, *l. ultim. ff. si à parente quis manumiss. Ioan. Mercer. lib. 2. opinion. c. 22.* 4
Qui enim potestate suâ abutitur; eâdem privari meretur, *§. 2. vers. sed & major. s. de his, qui sui, vel alien. jur. sunt. d. l. 2. ff. eod. can. privilegium. 63. caus. 11. q. 3.* II. Si pater leno filias prostituat, aliamvè peccandi necessitatem imponat, *l. si lenones. 12 C. de Episcopali audient. l. ultim. Cod. de spectaculis.* III. Si pater legatum, sibi eâ conditione relictum, ut filium emancipet, acceperit, *d. l. si cui legatum. 92. ff. de condic. & demonstrat. Anton. Faber. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 11. princ. 10. illat. 9. pag. 678.* IV. Si quis à prædone adoptatus sive arrogatus minor 25. annis, petat se restitui in integrum, *l. denique. 3. §. si quis minor. 6. ff. de minoribus 25. annis.* V, Si impubes arrogatus, postea pubes factus ostendat, arrogationem sibi non expedire, seque in eâ circumscriptum esse. *l. nonnunquam. 32. & l. sequent. ff. de adoptionib.* Ex contrario sunt quoque casus, quibus patri filium suum vel invitum emancipare permittitur. Nam quibus ex causis *(quæ recensentur in Novell. 115. cap. 3.)* filius potest exheredari: ex iisdem ipse, quantumvis repugnans, juste potest emancipari: quia ista duo æquiparantur, *l. quidam cùm filium. 132. ibiq; Bartol. & reliqui Dd. ff. de verb. oblig. Hubertus de Bonacurso in praxi sua. rubr. quib. mod. suo non. agentes, &c. num. 90. pag. 56. cum seq. Iason hic ad Porc. & Angel. numer. 2. in fin. Mynsinger. num. 3. & fusius Hergius numer. 12. & sequent.* Sed vide Jacobum Cancerium *part. 1. var. resolut. jur. cap. 10.* 5 6

cap.10.num.9 fol.117. ubi scribit patrem non posse filium invitum emancipare, nisi subsistente causa justa, arbitrio judicis definiendâ, *per notata Menochij*
7 *de arbitrar. jud. casu* 138. Porrò de omnibus superioribus patriæ potestatis tollendæ modis in genere sciendum est: quamvis per eos dissolvatur patria potestas: non tamen aboleri pietatem, reverentiam & observantiam, quæ parentibus jure naturæ à liberis
8 debetur. Jus quippe naturale non potuit tolli per civile, *§. penult. supr. de jur. nat. gent. & civ. §. ultim. infr. de legitim. agnator. tutel. §. minus ergo. 11. infr. de hereditat. quæ ab intest. deferunt. & docet Rittershusius hic in fine, & praeclarè Illustr. Dn. Enenkel. in tract. de*
9 *privileg. parent. & liberor. privileg. 2. c. 1. & seqq.* Denique varios emancipationis, vel solutæ patriæ potestatis effectus, *post alios,* diligenter exponunt Matthias Berlichius *part. 2. conclusion. practicabil. conclus. 11. numer. 54. cum multis seqq.* & Dominicus Cardinal. Tuschus *tom. 6. practic. conclus. lit. P. conclus. 131. num. 1. & subseqq.*

DE TUTELIS,

Tit. XIII.

Principium Tituli.

Transeamus nunc ad aliam divisionem personarum. Nam ex his personis, quæ in potestate non sunt, quædam vel in tutelâ sunt, vel in curatione, quædam neutro jure tenentur. Videamus ergo de his, quæ in tutelâ, vel in curatione sunt. Ita enim intelligemus cæteras personas, quæ neutro jure tenentur. Ac prius dispiciamus de his, quæ in tutelâ sunt.

SUMMARIA.

1 *Continuationis series.*
2 *Quæ personæ sint sub tutoribus, vel curatoribus: quæ item neutro jure teneantur.*
3 *Tutela prior est curatione; origine & naturâ.*
4 *Tutor datur impuberi: curator puberi.*
5 *Varia verbi tutelæ significatio.*
6 *An rectè tutela ac cura inter cætera jura personarum referantur.*
7 *Nec pupilli, nec minores jus rerum suarum administrandarum habent.*

1 EXplicatis hactenus duabus personarum divisionibus: reliqua est tertia (quæ non tam divisio, quàm superioris continuatio sive subdivisio videtur: *ut Ioannes Ramus, Rittershusius, Antonius Matthæus, Faber, Mynsingerus. Hotomanus, Giphanius, & alij hîc annotârunt)* hoc loco exponenda: quâ ex his personis, quæ sui juris sunt, aliæ tutorum, aliæ curatorum auctoritate reguntur: quædam suo prorsus arbitrio relictæ sunt. Sub tutoribus sive tutelâ existunt pu- 2
pilli, vel impuberes: masculi quidem, usque ad annũ ætatis 14. fœminæ verò usque ad annum duodecimũ, utrinque completum, *infr. princ. tit. quib. mod. tutel. finit. vers. & ideò, &c. l. fin. C. quand. tut. vel curat. esse desinant.* Sub curatoribus sive curâ sunt puberes, vel adolescentes, vel minores annis viginti quinque, *inf. init. tit. de curatorib. l. 1. §. ult. ff. de minorib. 25 annis.* Majores viginti quinq; annis, cùm & sibi, & suis rebus rectè prospicere præsumantur, nisi contrarium ostendatur, neutro jure tenentur. Ideò autem Justi- 3
nianus Imp. hic innuit: se priùs de tutelâ, & posteriùs de curatione, *putà infr. tit. 23.* dicturum: quia tutela & origine & naturâ est prior curatione. Origine quidem: quoniam tutela est ex XII. tabulis, *uti arguit l. 1. in pr. ff. de testam. tutel. & l. verbis. 120. ff. de verb. signif.* imò ex ipso jure naturali sive gentium. *§. penult. Instit. de Attil. tutor. ubi nos paulò latiùs:* curatio est ex constitutionibus Principum, *ut explicabitur infr. in princ. tit. de curatorib. num. 15.* Naturâ verò: quia tutor impuberi datur: curator puberi, *de quo in § permissum. 3. infr. h. tit. numer. 11. & tot. tit. infr. de curatoribus.* Ast impuberem naturâ præcedere pube- 4
rem omnibus, communi sensu non destitutis, notissimum est. Eâq; de re videantur *Stephanus Bodeus hic, & Herman. Vultejus num. 1. & 2. & in d. §. penult. infr. de Attil. tutor. Franc. Hotoman. ibidem, & hic enunciat. 7. Gothofred. ad l. 1. super verb. jure civili. ff. h. t. Franc. de Caldas ad l. si curatorem. 3. verb. sine curatore. num.* 8. *C. de in integr. restitut. minor. Ioan. Borcholt. part. 2. disput. 1. proposit. 2. & Albert. Bologn. in disput. de lege, jure & aquit. c. 16. num. 8.* Porrò de verbo sive nomine tutelæ sciendum est: tutelam in jure sæpiusculè si- 5
gnificare quamlibet defensionem & conservationem seu refectionem: ut cùm dicimus tutelam viæ. *l. quidam in testamento. 30. ff. de legat. 2.* item tutelam ędificiorum. *l. fructus. 7. §. ult. ff. solut. matrim.* Sic Prætor dicitur suscipere tutelam minorum *l. 1. in princ. ff. de minoribus. 25. an.* Sic dicitur tutela corporis sui. *l. ut vim. 3 ff. de justit. & jur.* Sic tutela dotis. *l. penult. ff. de impens. in res dot. fact.* Sic tutela sumitur pro custodiâ & conservatione *in l. 1. C. de verb. signif.* Sed & appellatione tutelæ cura continetur. *l. pater Severianã. 101. §. conditionum. 2. in fin. ibiq; gloss. ff. de condit & demonstrat. Simon. Sichard. in suo Lexico jurid. lit. T. in verb. tutela, &c.* Unde & Horatius tutelam usurpat pro curâ, dum *lib. 2. serm* ita canit:

——— ——— *Interdicto huic omne adimat jus*
Prætor, & ad sanos abeat tutela propinquos.

Verùm hoc loco tutela in specie usurpatur de illâ defensione ac tuitione, quæ pupillo à tutore præstatur, ut mox *ex §. 1. hujus tit.* planiùs intelligetur. Atq; de vario tutelæ significatu noviter plura observatione haud indigna congessit Martinus Magerus a Schönberg, *in tract. juridico-historico politico, de Advocatiâ armatâ, &c. c. 2. n. 99. & seqq.* Cæterùm quod tutela 6
& cura

& cura hoc loco inter cætera jura personarum referuntur, ei non contrariũ est, quod & rebus. *l. cùm plures.12.§.cùm tutor.3.ff. de administr & peric. tutor. l. si tamen.15.ff. de testament. tutel.* & in rem. *l. pater. 4.ff. d.t.* & rerum. *l. propter litem.21.§.2. & 4.ff. de excusat.* & ad patrimoniũ tutor detur. §. *datus. 17. infr. de excusat. tutor.* ac curator quidem etiam magis. *l. consil. 7.ff. de curatorib. furioso, & aliis. &c. l. sciendum.20 ff. de rit. nupt. l. in copulandis.8.C. de nupt. l. non tantùm. 7.ff. de tutorib. & curatorib. datis ab his, &c. §.2. infr. de curatorib.* Etenim respondetur: quod & pupillorum & puberum ea esse ætas intelligatur, ut consulendum ei sit ore alienâ. *l. qui habet.3. in princ. & §.1. in fine. ff. hoc tit.* & illorum quidem magis: undè potissimùm personæ præficitur tutor. §. 1. *hoc tit.* rebus per quandam consecutionem; ut quæ à persona citra incommodum præsentissimum separari nequeant: in his verò minus; ita tamen, ut non eo secius *auxilio*, sui non potestate, *curatoris* ipsi regi dicantur. *l.1.§. ult ff. de minorib. 25. an.* Utrumque eò maximè pertinet, quo intelligamus; nec illos, nec hoc jus rerum suarũ administrandarum habere. *d. l. 1. ff. de minorib. l.2.C. de in integr. restit. minor. §. nunc admonendi.2. inf. quibus alien. lic. vel non.* quod personarum quoddam jus sive adjunctum est. Rebus ergo dati tutor curatorq; rectè dicuntur, quæ administrationem, finemq; consectarium; pupillis, minoribusque ipsis, quà substantiam & objectum proximum muneris utriusque spectamus, ut benè explicat Timæus Faber *diss.7. ad Instit. Imperial. th.1. Hucq; referantur, quæ annotavimus ad §.1. infr. hoc tit. num.21. & seq.*

§. Est autem tutela. 1.

Est autem tutela (ut Servius definivit) vis ac potestas in capite libero, ad tuendum eum, qui propter ætatem se defendere nequit, jure civili data ac permissa.

S U M M A R I A.

1 *Servius Sulpitius Dialecticæ peritissimus.*
2 *Tutelæ definitio, ejusq; accurata explanatio.*
3 *Dictio (vis) varias recipit significationes: & quid hic significet.*
4 *A lectione Florentinâ in dubio non recedendum.*
5 *Objectio diluitur.*
6 *Alia objectio refutatur.*
7 *Tutela quatenus inter contractus referatur.*
8 *Quæ vis tutelæ contraria.*
9 *Tutela cur non definiatur actus legitimus.*
10 *Theophili paraphrastæ, ut & aliorum Interpretum commentatio, auctoritatem juris non habet.*
11 *Verba (in capite libero, quomodo intelligenda.*
12 *Tutela munus liberis tantùm personis committendum*
13 *Servus, cùm pro nullo habeatur, tutor esse nequit.*
14 *Alia instantia confutatur.*
15 *Filiofamilias tutor non datur.*
16 *Explicatio l. fin. §. minores. C. de sentent. pass.*
17 *Servo tutor non datur: & intellectus l. penult. §. 2. ff. quod falso tutore auct. gest &c.*
18 *Cur servo & filiofamilias tutor dari non possit.*
19 *Nemo potest esse simul in potestate duorum.*
20 *Dominica, patria, & tutorum potestas, quomodo differant.*
21 *Tutoris præcipuum officium.*
22 *Tutela quà in re distinguatur à curatione.*
23 *Cura quas ob causas constituatur.*
24 *Tutelæ causa efficiens.*
25 *Tutela triplex est.*
26 *Tutela testamentaria.*
27 *Tutela legitima.*
28 *Tutela dativa.*
29 *Reprehenduntur novas divisiones contra morem veterum fingentes.*

IN pertractandâ tutelæ materiâ, exordium hoc loci Justinianus sumit, à definitione: ex quâ illius naturam & causas planiùs intelligere queamus. 1
Servius autem Sulpitius Jurisconsultus (qui Dialecticæ fuit peritissimus: & primus omnium methodo civilem scientiam complexus est, omniaque definitionibus ac divisionibus illustravit, *test. Cic. in Brut. & Orat. 9. in Anton. & alibi*) tutelam sic definiebat: ut sit vis ac potestas, in capite libero, ad tuendum eum, qui propter ætatem se defendere nequit, jure civili 2
data ac permissa. *hoc §. nostro. & l.1.ff. hoc tit.* Quæ definitio licèt suis partibus absoluta, satisque elegans censeatur, *Bronchorst. cent.2. miscellã. controv. assert.3.* haud tamen quorundam, nescio quà singularis eruditionis ac sapientiæ opinione intumescentium, novasque subinde (rejectis & Jurisconsultorum acutissimorum & Imperatorum augustissimorum definitionibus) accuratiores (scilicet si Diis Homericis placet) fabricantium, morsus ac reprehensionem effugere potuit. Unde non immeritò ab eorum obscurâ diligentiâ, qui juridicas definitiones ad *ἀκριβείας* Logicorũ, præter utilitatem ullam, & præter exemplum tam Jurisconsultorum, quàm Interpretum vetustiorum, volunt revocare, sese abhorrere scribit Dn. Collega Besoldus *in tract. de tutelâ & curâ. cap.1 num.1. itemq; in delibat. jur. ex lib.4. Pand. tit.3. quæst. 7. pag.344. allegans Arumæum in tract. de mora. cap.2.* Cui assentire videtur Justus Schütz *exercitationum juris disput. 4. th.1. lit. a. pag. 49.*

Sed singula definitionis hoc loco traditę verba examinanda sunt paulò diligentius. *Vis ac potestas*, generis loco ponuntur: & utrumq; verbum, unũ ac idem significat. Etsi n. vocabulũ, *vis*, significationes alio- 3
qui recipiat varias, ut post Bartol. *In d. l. 1. ff. eod.* explicat *Vincent. Manzin. in tract. de tutel. q.1. princ. n.10* tamen verbum *potestas*, eidem veluti interpretationis vice additũ, ostẽdit: *vim* hic accipi pro quadã auctoritate seu facultate tuendi ac defendendi sive gubernãdi pupilli, & res ej9 administrandi, tutori concessâ.

Sicuti

Sicuti aliàs quoque in jure copula *ac sive & expositiva* est, *ut in princ. tit. supr. de libertin. ibi, manui & potestati. & in l. manumissiones. 4. ff. de just. & jur.* Atque ita tenent *Eguinarius Baro, Bedeus, Mynsinger, Schneidevvin. Thadæus Pise, Hotomanus, Ant. Matthæus, Borcholt. & plerique alij in hoc §. Forcatul. in Necyomant. Dialog. 66. Paulus Montanus in tract. de jure tutelar. cap. 2. numer. 14. & 20. Frid. Pruckman. in tract. de Regalib. §. soluta potestas. c. t. numer. ultim. Donell. in Comment. de jure civ. lib. 3. c. 1. pag. 132. ibique in suis notat. Hillger. ad lit. B. Andreas Gerhardi Decad. 3. quæstion. 1. & noviter Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 4. quæst. t.* Cæterùm Theophilus hic, eumque secuti Harmenopulus. *lib. 5. Epit. tit. 11. Wesenbec. in Paratitl. hoc t. num. 3. Vultejus h. numer. 2. Alciat. Parerg. lib. t. c. 28. & lib. 9. c. 21. Catellianus Cotta in memor. V. tutel. Ioan. Rosin. antiquit. Roman. lib. 9. c. 3. in fin. Trentler. vol. 2. disput. 8. thes. 1. (quem meritò ibi in suis not. refutat. Reinhard. Bachov.)* & alii pro *vis,*
4 *jus* legunt. Verùm nihil ego mutandum esse censeo. Primum quia & in libris veteribus, & in Pandectis Florentinis (a quarum lectione in dubio recedere nefas existimatur, *Gœddæus ad rubric. tit. ff. de verb. signif. numer. 26.*) *vis* legitur. *d. l. 1. ff. h. tit.* Deinde quia mox idem verbū tam hic in *§. sequent.* quàm *in d. l. 1. §. 1.* iteratur, dum apertè dicitur, tutores eam *vim ac potestatem* habere. Tum quia hæc duo conjungere vetus est phrasis valde elegans; *ut apud Terent. in Heautontimorumen. act. 4. scen. 3.*

——————— *Hic me magnificè offero, qui vim tantam in me & potestatem habeam tanta astutia.* Ita vis & potestas conjunguntur *in §. adipiscenda. 3. infr. de interdict. l. scire leges. 17. ff. de legib. l. 1. ff. de noxalib. actionib. & l. si idem. 7. C. de codicil. Duaren. ad tit. ff. de tut. c. 1. Henningus Wegner. disput. 3. ad Institut. th. t. lit. c.* quanquam aliter ista duo vocabula (*vis ac potestas*) explicent *Gerardus Tuningius & Theodorus Marcilius hic, & Anton. Faber tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 12. princ. 1 pag. 680.*

5 Quod autem tutela hìc definitur *vis*, ei non obstat, quod commodiùs videatur, & tutelæ effectui convenientiùs, pro *vis* legi *jus*: cùm vocula *jus* magis exprimat naturam tutelę, quàm vocabulum *vis*: propterea quod tutela sit *jus*, tutoribus in personam simul & facultates pupilli competens, *Arg. hujus §. t. & d. l. 1. ff. hoc tit.* Quandoquidem vocula *vis* non minùs naturam tutelæ exprimit & effectum ejus demonstrat, quàm vocula *jus*. Quinimò cum vocabulum *jus* magis ambiguum sit, pluresque habeat significationes, quàm vocabulum *vis*, ut patet *ex l. ult. ff. de justit. & jur.* & aliàs quoque apud latinos ac probatos Scriptores vis potestatem significet: non utique quicquam peccàrunt Servius & Justinianus, quod potiùs voculà *vis*, quàm voculà *jus*, usi fuerint.

6 Deinde non adversatur, quod *vis* usitatè in jure potestatem denotat. Atqui illi, qui in tutelà sunt, non sunt in potestate: sed sui sunt juris, *per principium hujus tituli.* Quod enim illi etiam, qui in tutelà sunt, sint in potestate, satis relucet *ex hoc §. nostro.* ubi Justinianus (*post Servium*) tutelam definit potestatem. Quod verò *in principio hujus titul.* dicitur, eos in tutela esse, qui sui sint juris, nec potestati alterius subjecti: id non de potestate quavis, adeoque etiam tutorià; sed de eà duntaxat potestate accipi debet, de quà in præcedentibus egerat Imperator. Egerat autem de potestate dominicà & patrià: ut negari non potest, & docet Hunnius *dicto loco.*

Non item resistit *l. contractus. 23. ff. de regul. jur.* ubi tutela, sive tutelæ datio inter contractus refertur. 7
Nam tutela vis & potestas est, si simpliciter accipiatur: si verò pro administratione ac gestione sumatur: quasi contractus dicitur & censetur. *§. tutores quoque 2. infr. de obligationib. quæ quasi ex contractu nascunt.* ubi disertè traditur, tutores (cùm nullum negocium inter tutorem & pupillum contrahatur) quasi ex contractu teneri videri. Deinde quanquam tutelam suscipiens [illegible] contrahit: id tamen fit ex accidente: cum principalis [illegible] finis non sit, ut tutor [illegible] getur, sed ut pupillus defendatur. Sicque generis loco poni nequit, quod ex accidente, & per consequentiam venit. *D. Bejo[illegible] d. tract. de tutel. & cur. c. 1. num. 2.*

Similiter non refragatur, quod nihil sit tam contrarium & inimicum tutelæ, quam vis & potestas. 8
Etenim hoc loco nequaquam vis seu potestas violenta, jureque prohibita, intelligitur, *ut Accursius putavit in d. l. 1. ff. hoc tit.* sed vis legitima & amicabilis, id est, potestas seu auctoritas favorabilis, quæ in pià defensione potiùs, quàm in atrocitate consistit: quæque tutoribus in pupillos à lege concessa est. *Arumæus Exercitat. Iustin. 3. thes. 1. Olemannus ad lib. t. Disput. jur. civil. Giphanij Di[illegible] numer. 3. Valent. Riemer. decad. quæstion. jurid. il[illegible] quæst. 1.*

Præterea nihil movet, quod objicitur, tutelam esse definiendam potiùs actum legitimum, quàm vim & potestatem. *l. actus legitimi. 77. ff. de reg. jur. ubi Papinianus ait, tutoris dationem esse actum legitimum. Ergo & tutelam.* Tutoris namque dationem esse actum legitimum non negatur: dummodo id de legitimo & dativo tutore, non verò de testamentario, accipiatur. Testamentarius enim tutor sub conditione, quam actus legitimus non recipit, dari potest *§. ad certum tempus. 3. infr. qui testam. tutores dari poss.* At dativum sub conditione dari non posse palam est. *l. muto. 6. §. t. ff. hoc titul.* Unde nec illud genus omnibus tutelæ speciebus, sed tantum dativæ & legitimæ, competeret. Adhæc datio quidem tutoris est actus legitimus: non autem tutela ipsa; quam munus publicum esse, & potestatem a lege tutoribus concessam, placuit, *in tit. infr. de excusationib. tutor. vers. nam & tutelam, & l. non tantùm. 17. §. eos. 2. ff. eod. tit. l. filiusfamilias. 9. ff. de his, qui sui, vel alieni jur. sunt. Olemannus d. Disput. 5. numer. 5. Adde Timæum Fabrum disput. 7. ad Institut. Imperial. th. 2.* 9

Denique nihil ad rhombum facit, quod Theophilus, & alii magnæ auctoritatis Interpretes pro *vis*, *jus* legunt. *Siquidem* Theophili paraphrasin, & aliorum 10

rum Interpret. in commentationem planè nullam juris auctoritatem obtinere indubitatum est, *per l. 2. §. hac igitur. 19. C. de vet. jure enucleand.* ubi Justin. Imp. omnem omninò auctoritatem diserte detrahit veterum aliorumque scriptis, quæ in corpus juris relata non sunt, nec ab ipso comprobata fuerunt: adeò, ut etiam sub gravi pœnâ ex illis quicquam allegari aut recitari prohibeat. Verba Imperatoris ita habent: *Has itaq; leges & adorate & observate, omnib. antiquiorib. quiescentib. Nemoq; vestrum audeat vel comparare eas prioribus, vel si quid dissonat: in utroq; esse, requirere: quia omne, quod hic positum est, hoc unicum & solum observari sancimus. Nec in judicio, nec in alio certamine, ubi leges necessariæ sunt, ex aliis libris, nisi ab iisdem Institutionibus, nostrisq; Digestis, & Constitutionib. à nobis compositis, vel promulgatis, aliquid vel recitare, vel ostendere conetur: nisi temerator velit falsitatis criminis subjectus, unà cum judice, qui eas audientiam accommodaverit pœnis gravissimis laborare.*

11 Sequitur in definitione: *in capite libero.* Quæ verba commode, salvéque Latini sermonis proprietate, vel ad tutorem referri possunt, vel ad pupillum, *juxta Donell. d. lib. 3. cap. 1. Bodenum hic in fin. Hunn. d. l. 1. var. resol tract. 4. q. 2. Lindeman. disp. 1. de tutel. th. 1. Justum Schütz. d. disp. 4. th. 1 lit. b. pag. 50. & Hackelm. disp. 15. illustr. q. th. 1. lit. d.* Tametsi alii aliter sentiant. *Accurs. Hotoman. Wesenbec. Borcholt. Vult. Mynsing. Bare, & Interpretes communiter hic, Manzinus in tr. de tut. q. 1. pr. n. 11. & seqq. Arumæus d. Exercit. 3. th. 2. Timæus Faber d. disp. 7. th. 3. Matth. Steph. cent. 1. q. 83. Rober. disp. 4. th. 2. Ioan. Stuck. part. 1. Exerc. Iustin. decad. 3. assert. 1. [illegible] Treutler. d. volum. 2.*

12 *disp. 8. th. 1. ibiq; Bach[illegible] not. ad lit. C.* Ad tutorem quidem illa verba [illegible] possunt: ut significetur, tutelæ munus liberis duntaxat personis committendum esse. *l. in servili. 7. C. qui dare tutor. poss. &c.* Servus enim, quamdiu servus manet, tutor esse nequit. *l. si quis tutorem. 22. ff. de testament. tut.* cum, quod ad jus civile attinet, pro nullo habeatur. *l. quod attinet. 32. ff. de reg. jur.* Atqui tutela est ex jure civili: *ut postrema hujus definitionis clausula arguit, & late*

13 *probat Hœnonius disp. 3. ad Instit. controvers. 1.* Ad pupillum verò eadem verba referri queunt: ut intelligatur, tutelam esse vim & potestatem in capite libero, id est, in caput liberum, more veteri. Sic enim eleganter veteres hominem liberum vocare solent, ut *Gell. lib. 5. noct. Att. c. 19. Tutorib.* (inquit) *in pupillos tantam esse auctoritatem potestatemq; fas non est, ut caput liberum fidei suæ commissum alienæ ditioni subjiciant.* M. Tullius *Verrina 4.* hic ait, *de capite libero judicabit?* Et Ulpian. *in fragmen. Inst. tit. 11. Qui liberum caput mancipatum sibi, vel à parente, vel à coemptore manumisit, &c.*

14 Cui non obstat *§. 1. infr. hoc tit.* ubi Justinianus satis perspicuè ostendere videtur: quod verba ista *(in capite libero)* ad tutorem accomodare velit: eò quod illic subjicit; tutores esse illos, qui eam vim ac potestatem habeant. *Hac namque ratio quidem probat,*

quod prædicta definitionis verba ad tutorem referri debeant: id quod non negatur; sed liberaliter concedit ut. Non [illegible] m probat, quod in controversiâ est, quod vi[illegible] ad pupillum eadem verba referri nequeant: [illegible] ut illa ad utrumque pertinet, ad tutorem quidem [illegible] ive, ad pupillum verò passivè. Quin nec [illegible] in istam *in capite* [illegible] o *in caput* absurdam, & [illegible] tatam esse arguit l. x XII. tab. in quâ scriptum erat: *Si furiosus est* [illegible] *natorum gentilium; in eo, pecuniaq. ejus, potestas esto* ut auctor ad Herennium [illegible] *lib. 1. Rhetoric.* & Cic. *lib. 2. de invent.* Neque recte regeritur: quod si Justinianus hic per *caput liberum* denotasset etiam pupillum, dicere debuisset, tutelam esse vim ac potestatem in capite libero [illegible] um in pupillo, qui in tutela est, [illegible] non [illegible], ut sit liber, sed etiam ut sui sit [illegible] est, in potestate patris non amplius existat, *per princip. hujus tit.* Quia cum semper præsupponatur: eum, qui in tutela est, sui esse juris, ac potestate patris, morte ejus alióve modo liberatum, *d. princ.* frustra ejus in definitione mentio fieret. *Hunn. d. quæst. 2. pag. 220.*

Ex eo igitur cernere licet: tutorem non dari iis, qui sunt in potestate. Etenim filiofamilias non datur. *l. mutus. 6. § ult. ff. hoc tit. l. cum filiusfamilias. 28. ff. de testam. in tit. l. si putas. 6. C. de petit. hered.* Nec adversatur *l. fin. §. minores. 2. C. de sentent pass.* ubi filiusfamilias habet tutorem. *Nam* ibi pater deportatus erat: & proinde filiofamilias impuberi, sui juris effecto, tutor fuit constitutus: qui, patre beneficio Principis restituto, tutor esse non desinit, propter improbos mores, & vitâ luxuriosam patris. *Borcholt. & Vulte jus hic n. 4.* Servo item non datur tutor: nisi ei, qui spem certam libertatis habeat. *l. si impuberi. 13. & l. 11. qui. 17. ff. de tutor. & curator. datis ab his, &c.* 15 16 17

Neque resistit *l. penult. §. 2. ff. quod falso tutore auctore, esse esse dicatur.* ubi etiam ancillæ impuberi tutor datus esse videtur. *Illam* etenim legem de falso tutore exaudiendam esse, non solum inscriptio tituli, sed & principium *dicta l. penult.* satis superque ostendit. *Ad alia, minus urgentia, quæ eandem in sententiam adaucuntur, respondet Roberus d. disp. 4. ad th. 2. & Olemannus d. disp. 5 n. 6. & 7.* Ratio autem, cur filiofamilias & servo tutor dari nequeat, hæc est: tum quia hi satis defenduntur illorum ope & consilio, quorum sunt in potestate; servus a domino, filius à patre, *docente hic Rittershusio, pagin. 93.* Tum quia sunt jam potestati, vel patris, vel domini subjecti. Atqui duorum simul potestate aliquis esse non potest, *Arg. l. si, ut certo. 5. §. si duob. 15. ff. commodati. l. homo liber. 54. in pr. ff. de acquir. rer. domin. l. eum, qui ædes. 23. ff. de usurpat. & usucap. Giphan. hic in vers. in cap. libero, &c. in fine.* 18 19

Additur in definitione: *ad tuendum eum.* Quibus verbis finis & officium, veraqs nota tutelæ continetur: Hæc n. triplex potestas, dominica sive herilis, patria, & tutorum sive tutoria ita differunt: quod herilis, est dominii, aut possessionis, *l. potestatis. 215. ff. de verb. signific. l. qui in servit. 118. ff. de reg. juris.* patria, 20

est quasi dominii & principatûs, sive præeminentiæ.
l. pronunciatio. 95. §. familiæ. ff. de verb. signific. hæc tu-
21 torum, est tuitionis sive defensionis. Namque tuto-
ris præcipuum est officium, ne indefensum pupillum
relinquat, *ut ait Marcellus in l. tutoris. 3. ff. de admi-
nist. & peric. tut.* Quò spectat memorabilis Azonis
sententia *in summa Cod. de tutela testam. n. 5.* dicen-
tis: potestatem dominicam & patriam potissimùm
indultam esse propter utilitatem ipsius domini &
patris: sed tutorum potestatem ob utilitatem pupil-
li, non autem tutoris. Ceterùm isthæc tuitio seu de-
fensio maximè in personâ pupilli posita est: sicuti ad-
22 ministratio in bonis sive rebus ejusdem. Quâ re tu-
tela discernitur a curatione: quod hæc principaliter
in administratione bonorum consistat. *l. in copulan-
dis. 8. C. de nupt.* illa in tuitione & custodiâ personæ.
*§. certa 4. infr. tit. proxime. l. certarum. 12. & l. quia
persona. 14. ff. de testam. tut.* Quanquā per consequen-
tiam, ad tutorem quoq; bonorum administratio per-
tineat. *infr. init. tit. de curatorib. §. item tria 5. ibi, plu
rium pupillorum tutela, vel cura eorundem bonorū. infr.
tit. de excusat. tutor. vel curat. l. cùm plures. 12. §. cùm
tutor. 3. & tot. tit. ff. de administr. & peric. tutor. Schnei-
devvin. hic nu. 5. Paulus Montanus in tr. de jure tutel.
c. 4. num. 18. & seqq. Ant. Fab. d. tom. 1. Iurispr. Pap. tit.
12. princ. 1. illat. 2. & 3.*
23 Annectuntur definitioni & hæc verba: *qui propter
ætatem se defendere nequit.* Quibus rursus tutela di-
stinguitur a curatione: quæ non solùm propter ætа-
tem, *ut infr. init. d. tit. de curatorib. in verbu: quia licet
puberes sint, &c.* sed aliquando etiam propter furo-
rem, profusionem, morbum perpetuum, aliaque vi-
tia & defectus constitui solet. *§. furiosi. 3. & §. seq. inf.
d. t. de curat. tit. ff. & C. de curator furios. &c. Giphan.
& Mynsing. hic num. 8. Manzius in tract. de tutel. q. 1.
princ.*
24 Postremò adjicitur: *jure civili data ac permissa.*
Quâ clausulâ tutelæ causa efficiens, & simul etiam
diversæ ejus species denotantur. Nam verbum *data,*
ad legitimam tutelam: *permissa* autem, ad testamen-
tariam & dativam refertur, *secundùm Marcelium &
Wesenbecium hic num. 4. Gothofred. ad l. 1. ff. h. tit. Do-
nell. d. lib. 3. Comment. de jure civ. c. 1. in fine. & D. Bo-
cer. ad §. permissum. 3. numer. 1 infr. hoc tit.* Legitimos
quippe tutores lex ipsa facit. *l. legitimos. 5. in princ. ff.
de legit. tutorib. l. mutus. 6. § tutor. 2 ff hoc tit. initio. tit.
infr. de legit. agnator. tutel.* Testamentarios verò &
dativos lex permittit dari: illos à parente; hos a ma-
gistratu. Illos dari permittit lex XII. Tabular. *l. 1.
in princ. ff. de testam. tutel. l. verbu. 120. ff. de verb signi-
ficat.* Hos (dativos) aliæ leges novæ dari permittunt,
de quibus est infr. tit. de Attilian. tutore, &c.
25 Triplex igitur est tutela: Testamentaria, Legiti-
ma, & Dativa, *l. generaliter. 52. C. de Episcop. & cleric.
militia. 4. C. qui dare tutores. &c. l. ult. ibi, ut dativi,
vel legitimi fiant tutores. C. de legit. tutel. l. dativus. 7. ff.
rem pup. vel adol. sal. for. l. scire. 13. in princ. ff. de excu-
26 sat.* Testamentaria tutela est, cùm parentes liberis,
in potestate constitutis, impuberib' justo testamen-
to tutores constituunt. *§. permissum. 3 & 4. infr. hoc
tit. l 3. & tot. tit. ff. de testament. tute.* Legitima est: 27
quando deficiente tutore testamentario, proximus
agnatus a lege ad tutelam impuberis vocatur. *tot. tit.
inf. de legit. agnator tut.* Et hæc quatuor alias species
complectitur: videlicet legitimam tutelam agnato-
rum, patronorum, parentum & fratrum, quæ fiduci-
aria appellatur. *d. modò t. & t. de legit patronor. tut &
duob. seqq.* Dativa verò tutela est: cùm tutor non ex- 28
tante testamentario, aut legitimo, a Magistratu com-
petente datur. *tot. tit. infr. de Attiliano tutor. tot. tit. ff.
de tutorib. & curatorib. datis ab his, &c. & tot. tit. C. qui
dar. tutor. vel curat. poss.* De quibus omnibus ac singu-
lis infrà ordine suis locis audiemus. Et de istis tute-
læ speciebus, *post Interpretes hic* videantur *D. Halbrit-
terus, Collega & Compater meus amandus, in disput. de
tutelis. & curationib. de anno 1589. thes. 4. 46. 63. & 77
item in disput. de anno 1598. Respondente Georgio Le-
schio, Professore olim in Collegio Illustri, thes. 1. 7. & 11.
D. Collega Bocerus class. 1. Disp. 14. Respondente Iodoco
Colbio, thes. 45 & seqq. edit. 2. Sebegckius in Delibatis
jur. Disputat. 3. thes 19. 20. 33. & 45. Treutler. volum. 2.
Disput. 8. thes. 2. 3. & 4. Setser. Disput. 6 thes 3. 4. 13. &
18. Wegner Disputat. 3. thes. 1 lit. I. item thes. 2. & 3. Ni-
colaus Everhardus disput. Iustinianeā 3. thes. 47. 52. &
67. Arumaeus d. Exercitat. Iustin. 3 thes. 3. Olemannus
ad d. Disput. 5. Giphanij. numer. 10. & seqq.* Adde om- 29
ninò D. Besoldum *in tract. de tutel. & cur. cap. 3.* ubi
(me judice) non malè putat: eos, qui operosè contra
priscorum morem urgent novas divisiones, jus no-
strum obfuscare magis [illegible] declarare: adeoq; eos-
dem, qui nostro in[illegible] ingerunt, & cum
Cujacio tutelam divi[illegible] legitimā & dativam; &
dativā rursus subdividūt, in eam, quæ in testamento,
& eam, quæ a magistratu datur, ordinem tutelę defe-
rendæ pervertere: propterea quod testamentariam,
quæ ordine prima & summa est, medio loco collo-
cant *Ernestus Cothman. disput. jur. civ. 8. th. 2, & Hil-
liger. in Donell. enucleat. lib. 3. c. 4. lit. A.*

§. Tutores autem. 1.

Tutores autem sunt, qui eam vim ac pote-
statem habent exque ipsa re nomen accepe-
runt. Itaque appellantur tutores, quasi tuito-
res atque defensores: sicut æditui dicuntur,
qui ædes tuentur.

SUMMARIA.

1 *Tutores unde dicti.*
2 *Tutela ad tuitionem & utilitatem pupillorum, tota referenda.*
3 *Cur tutores, aptius dicantur tellitores.*
4 *Aphobi tutoris Demosthenis, & aliorum quorundam perfidia.*

5 *Maximiliani Imp. facetum dictum.*
6 *Historia, de Andronico, Imp. Constantinopolitano.*

1 DEfinitionem tutelæ modò proposuit Justinianus: hic verò tutores definit, & etymum sive notationem eorum adfert. Nam dictos ait tutores, quasi tuitores: quod pupillos sibi commissos, consilio & auctoritate tueri atque defendere debeant. *l. 1. ff. de minorib. & l. 1. §. 1 ff. hoc tit.* Unde & simpliciter defensores dicuntur, *in l. 2. propè fin. C. quand. mulier. tut. offic. fungi pot.* Sic & tutela, antiquâ linguâ idem est, quod tuitio: ut suadela, cautela, loquela, & ejus formæ alia, *de quib. passim Sextus Festus, & hic Giphanius.*
2 Quemadmodum autem tutela ad tuitionem: sic ad commodum quoq;, & utilitatem pupillorum, non tutorum, tota referenda est. Hinc præclarè Cicero *lib. 1. offic.* ita scribit: *ut tutela sic procuratio Reipubl. ad utilitatem eorum, qui commissi sunt, non ad eorum, quib. commissi, gerenda est.* Quamvis sæpè tutores parùm (proh dolor!) nomini suo respondeant: &
3 veriori etymologiâ dicantur tollitores aut devoratores: eò quod plerunque bona pupillorum tollant, devorent, absumant, furentur & auferant, *teste Alberico de Rosat. in suo Lexic. verb. tutor. quem refert Antonius Praggius in tract. de tutore & curatore. quæstio. 1. num. 3.*
4 Id quod olim Demosthenes cum magno suo malo damnoque expertus est: qui eùm septennis Aphobo tutori in opulento patrimonio esset relictus: ita ab improbo isto tutore spoliatus est, ut vix ei superfuerit, unde suis præceptoribus mercedem persolveret. Idem experti sunt filii illi Diodoti, quorum causam egit Lysias adversus Diogitonem tutorem: item C. Malleolus, cujus tutor fuit Verres: qui, quod argenti placuit, invasit: quæ mancipia voluit, abduxit: de cæteris rebus, quantum libuit, abstulit: nec rationem interim dans, nec pecuniam reddens, *ut scribit*
5 *Cicero Act. 3. in Verrem.* Unde Cæsar Maximilianus eos tutores (scilicet Gerhaber/ quâ voce Austriaci indigitant tutores) qui tali essent ingenio; festivè vocare solebat Gernhaber/ additâ literâ N. daß sie der Pupillen Gut gern selber haben. Item alius tutoris vocabulum Germanicum Vormund / quasi vor dem Mund/ dicitur: hoc est, den Pupillen und Pflegkindern das Brodt vor dem Mund wegnemen. Et proverbo dicitur: Pfleger Trew wardt nimmer new: Itemque die Vormunden machen es offt also/ daß den Nachmunden nicht viel überbleibt. Quâ de re videantur. *Schardius in suo Lex. jurid. in verb. tutela pro conservatione, &c. Dn. Collega Besold. in thesauro practico lit. p. num. 19. pag. 619. & lib. 3. de success. Reg. dissert 4. num. 8. edit. 2. Paulus Montanus in tractat. de jure tutel c. 4. numer. 3. & multis seqq. Georg. Obrecht. in eleganti suâ Disputat. 18. de patrocinio pupillorum. th. 15. & seq. Vincent. Manz. in tract. de tutel q. 1. princ. num. 20. Damhoud. in tract. de patrocin. pupillor. & viduar. c. 1. per tot. Ioannes Gutierrez in tract. de tutelis & cur. part. 1. c. 1. n. 10. & seqq. Ioach. Cluten. orationib. novo-lustin. 14. th. 4. & Philipp. Kimpschilds exercit. Acad. 5. quæst. 6. pag. 178.* Atque huc etiam referri poterit historia de Andronico Comneno: qui tutor Alexio, Emanuelis Imperatoris Constantinopolitani filio datus, cùm regnandi libidine crudeliter è medio sustulisset Alexium, pupillum suum, Imperio potitus immanitatem atque sævitiam in Alexii cognatos & amicos vertit: hisq; partim atrociter occisis, partim in exilium missis, Diis sese & hominibus infestissimū reddidit: ac proinde ab Isaacio, istius in Imperio Successore captus, & pluribus meritis pœnis affect⁹, tandemque per carnifices in patibulum sublimatus, laqueo vitam fœdissimam turpissimè finivit: quemadmodum, *post Cuspinianum, & alios,* memoriæ prodidit Johannes Bocatius *lib. 9. de casibus viror. illustriu. cap. 11.* Verum enimverò inde universalis tutorum derivatio deduci haud poterit: cùm aliquorum crimen in omnes diffundere, iniquissimum censeatur, *notante Andrea Klessenio in disput. de tutelis & tutorib. th. 1 sub lit. a.* Plures de infidelibus ac impiis tutoribus historias recensent Samuel Meigerius *in Nucleo historiar. part. 2. lib 4. c. 8. per totum.* & novissimè Martinus Magerus *in tractat. jurdico-politico, de advocatiâ armatâ. c. 1. num. 331. & multis seqq.* 6

§. Permissum est. 3.

Permissum est itaque parentibus, liberis impuberibus, quos in potestate habent, testamento tutores dare. Et hoc in filios filiasque procedit omnimodo. Nepotibus verò, neptibusque ita demum parentes possunt testamento tutores dare, si post mortem eorum in potestatem patris sui non sunt recasuri. Itaq; si filius tuus mortis tuæ tempore in potestate tua sit: nepotes ex eo non poterunt ex testamento tuo tutores habere, quamvis in potestate tuâ fuerint: scilicet quia mortuo te, in potestatem patris sui recasuri sunt.

S u m m a r i a.

1 *Tutela testamentaria cæteris præfertur.*
2 *Heres testamentarius, herede legitimo potior.*
3 *Qui testamento tutores dare possint.*
4 *Parentes pro liberis optimum capere consilium creduntur.*
5 *Patria potestas ad quod usq; tempus durare videatur.*
6 *Impuberibus tantùm liberis, in potestate constitutis, testamento tutor datur.*
7 *Quinam appellatione liberorum contineantur.*
8 *Differentia inter filios, & nepotes.*
9 *Qui in potestate est, in tutelâ esse non potest.*
10 *Tutela remedium subsidiarium.*
11 *Impuberibus tutor; puberibus verò curator datur.*
12 *Filio exheredato tutor à patre rectè constituitur.*
13 *Exheredatio filium patriâ potestate non liberat.*
14 *Enodatio l. jure nostro. 26. §. ult. ff. de testam. tutel.*

15 [illegible] c. 3. ff. de confirmando tutore.
16 [illegible] quo tutela. 73. §. 1. ff. de regul. [illegible].
17 [illegible] & quatenus extinguat jus suitatis, [illegible].
18 [illegible] ingenuus [illegible] l. sæpè ita. 13 ff. de verb. signif.
19 Cur parentibus permissum sit testamento tantùm liberis suis tutores constituere.
20 Qui tutores testamento dati censeantur.
21 Tutores inutiliter dati, à magistratu confirmandi.

QUæ hactenus explicavimus: communia sunt,
sive generalia, ad omnem speciem tutelæ perti-
nentia: de quibus est totus titul. Pand. de tutelis. Quæ
jam sequuntur, sunt specialia. Ac primò de tutelâ te-
1 stamentariâ, quæ reliquis duabus potior & dignior
est, disseritur hic, & titul. seq. De ea est titul. ff. & C.
de testam. tut. & titul. ff. de confirmando tutor. Ratio,
cur priore loco de testamentariâ agatur, hæc est: quia
quamdiu tutela ex testamento, quæ favorabilior est,
speratur: tamdiu legitimæ & dativæ tutelæ, quæ
minus est favorabilis, locus non relinquitur, l. quam
diu. 89. ff. de regulis juris. l. si quis sub conditione. 11. ff. de
2 testam. tutel. quemadmodum, quamdiu heres aliquis
testamentarius speratur: tamdiu successioni & here-
ditati legitimæ sive ab intestato loc⁹ non est, l. quam-
diu. 39. ff. de acquir. vel omitt. heredit. l. quamdiu. 89. ff.
de reg. jur. l. 2. C. unde liberi. De tutelâ autem testa-
mentariâ, hìc breviter Imperator tria hæc compre-
hendit: qui, quibus, quomodo sive ubi, tutorem da-
re possint. Et primùm ait: parentibus tantùm iis,
3 qui in potestate habent liberos, permissum esse, lege
scilicet XII. Tabularum, tutores constituere. l. 1. &
l. tutor incertus. 20. ff. de testam. tut. & leg. verbis legis.
120 ff. de verbor. signific. Contrà igitur, qui vel non
sunt parentes; ut patroni, ut extranei, ut agnati: vel
sunt quidem parentes, sed liberos non habent in po-
testate: ut mater, avus & avia materni, pater natu-
ralis, &c. testamento suo frustrà dederint tutores
impuberibus, quamvis heredibus à se institutis, l. 1.
§. 1. l. 2. & l. ultim ff. de confirm. tut. l. peto. 69. §. mater.
ff. de legat. 2. l. qui tutelam. 28 §. ultim ff. de testam. tutel.
l. 1. & l. mater. 4. C. eodem. & l. 1. C. de confirman. tutor.
4 Ratio autem, cur parentibus jus dandi testamenta-
rios tutores concessum sit, est duplex: tum quia pa-
rentes pro liberis optimum & saluberrimum capere
consilium, iisque rectissimè prospicere velle credun-
tur, ob singularem summamque affectionem, quâ il-
los prosequuntur, l. si plures. 3. §. 1. ff. de administrat.
& peric. tutor. leg. penult. §. 1. ff. de ritu nupt. l. nec in ea.
22. §. fin. ff. ad legem Iuliam de adult. l. penult. circa prin-
cip. vers. si verò pater. C. de adoptionibus. & l. ultim. in
5 princip. C. de curatore furios. Tum quia patria pote-
stas a tempore mortis patris, videtur quodammodo
in liberos continuari, & durare ad id usque tempus,
quo liberi sibi per ætatem prospicere possunt, id est,
usque ad pubertatem, l. 2. ff. de vulgar. & pupill. sub-
stitut.

Secundò ait Imperator: tutores dari liberis impu- 6
beribus, & quidem iis, qui in potestate sunt. Si igi-
tur liberis dantur tutores: dabuntur tam filiis & fi-
liabus, quàm nepotibus, neptibusque, pronepotibus,
& deinceps cæteris descendentibus in infinitum: &
non solùm natis, sed & posthumis, dict. l. 1. ff. de testam.
tutel. & infrà. §. proximo. Hi enim omnes appellatio- 7
ne liberorum continentur, d. l. liberorum. 220. ff. de
verb. signific. l. quid si nepotes. 6. & l. si quis ita. 16. ff.
de testam. tutel. Differentiam tamen inter filios & 8
nepotes hanc Imperator adfert: quod filiis pater
semper, sive omnimodo det tutorem: nepotibus ve-
rò non omnimodo; sed ita demùm, si post mortem
avi non recidant in potestatem sui patris: quod eve-
nit, si vivo adhuc testatore avo, filius in potestate e-
jus esse desierit, puta mortuo interim filio, aut eman-
cipato, dict. l. 1 §. ultim. cum leg. seq. ff. eodem. Ratio, 9
cur isto demum casu tutor nepoti detur, hæc est:
quia qui vel jam est in potestate, vel in potestatem
patris recidit, in tutelâ esse nequit; nec etiam tuto-
re indiget: cùm tutela remedium sit subsidiarium, 10
quo defectibus minoris ætatis succurritur, l. 3. ff. h.
tit. l. quamvis. 32. §. infans, 2. ff. de acquir. vel amitt.
poss. Giphanius & Ioan. Ramus hic in fine. Et quidem
impuberibus duntaxat tutores dantur. Nam alii sub
tutelâ esse non possunt, quàm impuberes. Puberibus 11
siquidem datur tantùm curator, qui testamento dari
non potest, §. 1. infr. de curatorib. Rectè autem impu-
beribus, in potestate existentibus. Illis enim, qui non
sunt in potestate, ut spuriis & naturalibus, & eman-
cipatis, propriè testamento tutor non datur. l. 1. §. 1.
ff. de confirmand. tutor. & l. ultim. C. eodem. Sed de his
infrà. §. fin. h. tit. Neque verò distinguendum puto: 12
liberi impuberes, instituti sint, an exheredati. Nam-
que etiam exheredato filio tutorem à patre rectè da-
ri posse, sine confirmatione judicis (cùm per exhere-
dationem filius non desinat esse in potestate, per text. 13
expressum in l. ultim. ff. unde legitimi. & l. filium. 20.
in princ. ff. de bonor. possess. cont. tab. & pater bonâ men-
te filium exheredare possit; non notæ causa, ut ei ob-
sit, sed potius ut prosit. l. multis 18. ff. de liber. & post-
hum. l. cum ex filio. 39. ff. de vulg. & pupill. substit. l. si
patronus. 12. §. 2. & l. Paulus. 47. in princ. ff. de bonis
libert.) probabilius est, l. pater. 4. l. si hereditas. 10. §.
2. in fin. l. si pater. 31. ff. de testam. tutel. l. avus. 77. §.
pater. 3. ff. de condic. & demonstr. Donell. lib. 3. Comm.
de jure civil. cap. 4. pag. 140. Cujac. in Papin. ad l. jure
nostro. 26. § ultim. ff. de testam tutel. D. Halbritter. in
Disput. de tutel. de anno 1598. thes. 2. Ant. Faber tom. 1.
Iurisprud. Papin. tit. 12. princ. 1 illat. 29. & adsit. qui
testam. tut. dar. poss. princ. 1. illat. [illegible] pag 1 [illegible] 38. Paulus
Berens disput. ad Instit. 2. thes. [illegible] & 3. Duaren.
ad tit. ff. de testam. tutel. c. [illegible] & Philippus
Matth. in l. quò tutela. 73. [illegible] ff. de reg. jur. Fo-
man. disput 5 th. 5. lit. a. [illegible] th.
4. Treutler. vol. 2. D[illegible]vius
in suis not. Horten[illegible] suis
Not. Matthias St[illegible]

de successionib. ab intestat. libr. 2. cap. 18. numer. 40. Andreas Gerhardi Decad. 3. *q.* 3. *Ioan. Shreter diatribar. domesticar. decad.* 3. *quæst.* 2. *Hunn. libr.* 1. *var. resol. jur. civ. tractat.* 4. *quæst.* 4. *Timaus Faber disp.* 7. *ad Institut. Imperial. th.* 4. Tametsi contrarium teneant *Hotoman. lib.* 6. *observat.* 5. *Wesenbec. in hoc* §. *num.* 2. *& Forsterus junior disputat.* 4. *ad Institut. th.* 4.

14 Huic sententiæ non adversatur *d. l. jure nostro.* 26. § *ult. ff. de testam. tut.* ubi Papinianus expressè scribit: tutorem, exheredato filio à patre datum, à prætore esse confirmandum. N*am* tutor ibi non ideo confirmandus est, quòd exheredato fuerit datus: sed quòd exheredatus testamentum, in quo tutor eidem datus erat, querelâ inofficiosi testamenti impugnârit. Unde ipse Papinianus *in d.* §. *ult.* statim subjungit: eventum rei judicatæ declaraturum, utrùm tutor ex testamento patris, an ex decreto prætoris auctoritatem acceperit. Si enim exheredatus filius obtinebit, ac testamentum querelâ evertet: tunc retrò apparebit testamentum nullum, & consequenter etiam tutoris datio: adeoque tutor ex decreto auctoritatem accepisse dicetur. Sin verò succumbet filius exheredatus: tunc ei rectè ac jure tutor datus intelligetur: nec is ex decreto, sed ex testamento auctoritatem habebit.

15 Sic quoque non obloquitur *l. qui à patre.* 3. *ff. de confirmando tutore.* ubi cùm Julianus respondet: eum, qui à patre tutor scriptus est, aut non justo testamento, aut non ut lege præcipiebatur, confirmandum esse ad tutelam gerendam: per hunc, qui non ut lege præcipiebatur, datus est, intelligere videtur Julianus (*interprete Hotomano, dicto loco*) tutorem filio exheredato datum. Ideoque is legitimè datus non erit: sed confirmatione demum magistratûs legitimabitur. Lex, *inquam*, ista non obloquitur. Dum enim Hotomanus per tutorem, non ut lege præcipiebatur datum, intelligit tutorem à patre exheredato filio datum, evidenter principium petit. Hoc etenim ipsum est, quod nunc quæritur: anné filio exheredato pater jure tutorem dare possit? Et quòd possit, lucidum evadit *ex d. l. pater.* 4. *ff. de testament. tutel.* ex qua non ineptè sic colligitur: Quemadmodum pater filio instituto tutorem dare potest; ita etiam potest dare exheredato. *d. l.* 4 *in princ.* ubi exheredatus cum instituto in eâdem oratione conjungitur. Atqui filio instituto dat pater tutorem ipso jure citra omnem confirmationem, modò sit in potestate. *per hunc* §. *nostrum & d. l.* 1. *in princ. ff. de testam. tutel.* Ergo & exheredato dat tutorem ipso jure, absque ullâ confirmatione, si testamentum est validum *d. l. si hereditas.* 10. §. 2. *in fi ff. eod. l. avia* 77. §. *pater.* 3. *ff. de condic. & demonstra* [illegible] 2 *C de confirm. tutor.* Sed & idem evincitur ex comparatione patris & matris *in d. l.* 4. *ff. de testam* [illegible] institutâ. Pater siquidem dat filio exhe[illegible] tutorem: mater autem non nisi instituto [illegible] non jure. *l.* 2. *ff. de confirmando tutore l. q*[illegible] *in princip. ff. de rit. nuptiar.* sustinetur [illegible] tius in rem, quàm in personam dat[illegible] firmatur cum inquisitione: [illegible]

non habet, nisi tum demum, quando minus jure pater tutorem dederit. *d. l.* 4. *vers. cùm à patre. ff. de testam. tutelâ.*

Præterea non repugnat *d. l. quò tutela.* 73. §. 1. *Digest. de regul. juris.* ubi dicitur, neminem posse tutorem dare cuiquam, nisi ei, quem in suis heredibus, cùm moritur, habuit, habiturusvè esset, si vixisset. Filius verò exheredatus, suus heres patri non existit. *leg.* 1. §. *consanguineos.* 10. *ff. de suis & legitimis heredibus.* Ergò ei tutor dari non posse videtur. Non repugnat, *inquam* Jurisconsultus enim *in dict. l.* 73. §. 1. *ff. de regul. jur.* non simpliciter & indefinitè de suis heredibus loquitur: sed de iis demum heredibus; quos testator, cum moritur, habuit. Atqui exheredatio ante hereditatis aditionem, sine effectu & nullius momenti est. *d. l. filium.* 2[illegible] *circa princip. versic. sed cùm exheredatio. ff de bonor. possess. contra tabul. Hœnonius Disputat.* 5. *sub controvers.* 2. *ubi ad hoc citat Hippol. à Collibus in d. l.* 73 *ff. de reg. jur.* 16 Porrò an & quatenus exheredatio extinguat jus suitatis, *post plures alios, utramq; in partem citatos*, explicat Hunnius *d. tract.* 4. *quæst.* 5. Et sanè exheredationem non extinguere jus suitatis, *post Hotomanum libr.* 9. *observat. c.* 10. tradit novissimè D. Besoldus *in tractat. de tutel. & cura. cap.* 7. *num.* 2 *pag.* 12. 17

Minus denique contradicit Paulus *in l. sæpè ita comparatum.* 53. *in princip. ff. de verbor. significat.* quando dicit, tutorem separatim sine pecuniâ dari non posse. Siquid*em* sensus genuinus istius legis hic est: non posse patremfamilias de solâ tutelâ liberorum suorum in testamento disponere, nisi simul de pecuniâ sua sive rebus disponat, heredemque eodem in testamento (quod sine heredis institutione haud subsistit. § *ante heredis* 34. *infr. de legat.*) instituat: non ut necesse sit, illum ipsum quoque, cui tutor datur, institui. *Et ita hanc legem dextrè explicat Elias Robertus Disputat.* 4. *ad thes.* 3. *& Hunnius d. tractat.* 4. *quæst.* 4. *in fine.* 18

Tertiò indicat *in hoc* §. Justinianus: parentibus ita demum licere tutores liberis suis dare, si testamento id faciant. *l.* 1. *in princ. ff. de testam. tutel. l.* 1. §. 1 *ff. de confirmando tutor.* Cùm enim pater, qui tutorem constituit, patriam potestatem, quam in liberos suos habet, mandare tutori intelligatur: patria verò potestas sit ex legibus, quamvis non scriptis, sed ex moribus populi Romani. *l.* 3. *& l. patre furioso.* 8. *in princ. ff de his, qui sui vel alieni jur. sunt*: consequens est, ut legem quodam modo facere debeat testator, qui dat tutorem. Legem porrò privatus facit tum demum, cùm testatur, non etiam si extra testamentum quis disponat, puta in codicillis: quia de testamento solo sentit lex XII. tabular. non etiam de codicillis, quorum nul[illegible]s tum usus erat, cum sic locuta est: *paterfamilias uti* [illegible] *rei suæ legassit, ita jus esto. l. sæpè.* [illegible] *cum dicitur. & l. verbis.* 120. *ff. de* [illegible] *significat.* [illegible] *in fragm. tit.* 11. *de tutel.* §. *testa*[illegible] *er d. tom.* 1. *Iurisprud. Papin. titul.* 12. 19 *princ* [illegible] 20 *& ad titul. qui testam. tutor. lar poss.*

*princ.1.pag.*1028. Sanè testamento datos tutores ac-
cipere debemus etiam eos, qui codicillis testamen-
to confirmatis scripti sunt: sed utrobique eos de-
mum, qui jure dati sunt *l 2. Digest. de testament. tutel.*
& dati eo testamento, quod jure valeat, & perfectum
21 sit. Imperfecto namque testamento dati, confirman-
di sunt: ut & epistolâ, aut alio quolibet instrumento
inutiliter dati à Prætore sive magistratu confirman-
tur. *leg. 2. ibiq; Cynus Codic. de confirmando tutor & dict. leg. 1. Digest. eodem titul. Sylvest. Aldobrand. Fabr, Bodeus, & Heigius hic num 10. Manzinus in tractat. de tutel quæstion. 1. secunda quæstionis principal. num. 2. & seq. Gutierrez in tract. de tutel. & cur. part. 1. c. 6. & 23.*

§. Cùm autem. 4.

Cùm autem in compluribus aliis causis posthumi pro jam natis habeantur; & in hac causa placuit, non minùs posthumis, quàm jam natis testamento tutores dari posse: si modò in eâ causa sint, ut si vivis parentibus nascerentur, sui heredes, & in potestate eorum fierent.

Summaria.

1 *Posthumi in plerisq; juris articulis pro jam natis habentur.*
2 *Pater præsumitur suis liberis velle optimè prospicere.*
3 *Sui posthumi qui dicantur.*
4 *Intellectus l. ventri. 20. ff de tutoribus & curator. dat. & l. 1. §. si quis vers simili modo. ff. de eo, qui pro tut. neg. gessit.*
5 *Quatenus posthumo rectè tutor detur à patre.*
6 *Posthumus unde derivetur.*
7 *Verè posthumi qui dicantur.*
8 *Quæ notationes & derivationes omnium verissima.*
9 *Lectioni Florentinæ quando standum.*
10 *Latinorum vocabulorum orthographia unde petenda.*
11 *Locus quidam Virgilij explicatur.*
12 *Posthumi impropriè qui appellentur.*
13 *Additio illa syllab ca*, mentum, *an in omnibus dictionibus ociosa.*

1 De posthumis hic adferuntur duo: thesis, & hy-
pothesis. Thesis hæc est: posthumos in plerisque
juris articulis, si de ipsorum, non aliorum, agatur
commodo & emolumento, pro jam natis haberi, *l. qui in utero. 7. & 26. ff. de stat homin. l. quod dicimus. 231. Digest. de verborum significat. l. cum quidam. 30. §. 1. versicul. quoniam mortui. Digestor. de acquiren. vel omitt. hered. Bodeus hic, & fusè Eberhardus Speckhan. cent. 1. quæst. 74. Timæus Faber disput. 7. ad Institut. Imperial. th. 5. lit b.* Hypothesis verò hæc est: posthumos
in tutelâ quoque haberi pro jam natis: & proinde eis,
si sui sint, tutorem in testamento a parente dari posse:
cùm pater præsumatur liberis suis & posse & velle
optime consulere, *l. nec in ea. 22. §. ult. ff. ad leg. Iul. de*
adult. l. ult. in princ. C. de curatore furios. & nihil utili- 2
us posthumo esse queat, quàm ut nasciturus eo tem-
pore, quo patrem amplius non habebit, saltem ha-
beat tutorem, à quo perinde, atque a patre regi pos-
sit. *Antonius Faber tom. 1. Iurisprud. Papin. titul. 12. princip. 1. illat 25 pagin. 709. item illat. 36. pag.* 718 Su-
os autem describit Imperator Justinianus hoc loco,
his verbis: *ut si vivis parentibus nascerentur, &c.* Nam 3
sui posthumi dicuntur; qui, si parente vivo nati es-
sent, in potestate ejus futuri fuissent: quibus oppo-
nuntur posthumi alieni, sive extranei, *§. posthumo quo-
que alieno. 26. infrà, de legat. Vlpianus titul. Institut. 22
§ posthumi & §. eos, qui in utero, &c. & notas hic Giphanius.*
Cæterum quod modò dictum; patrem posthumo 4
tutorem dare posse: ei non obstat *l ventri. 20. ff. de tutor. & curator. datis & l. 1. §. si quis. 6. vers. simili modo. ff. de eo, qui pro tutore negotia gessit.* ubi traditur: eum,
qui nondum natus est, tutorem habere non posse.
Etenim respondendum: posthumum, sive eum, qui
nondum est natus, non posse habere tutorem, dum
hæret in utero, ob eam rationem: quia tutor datur ad
tuendam & defendendam personam, *§. certe. 4. infrà titul. proximo.* Non est autem persona is, qui adhuc in
utero existit. Itaque si huic a patre tutor testamento
est datus: is utique haud poterit tutor esse eo tempo-
re, quo uterus adhuc prægnans est. Id quod volue-
runt Jureconsulti in jam adductis legibus. Interim 5
tamen posthumo rectè tutor a patre datur: non qui-
dem ad hoc, ut tutor iste sit ventris, posthumo non-
dum nato: sed ut tutor esse incipiat, postquam natus
erit posthumus. Atque ita tutor ille datur posthumo
non, ut jam nato, sed ut nascituro, sive ut jam spe pu-
pillo. *l. si nemo. 19. §. testamento. 2. ff de testament tutel.*
Unde apud M. Tullium Ciceronem *pro A. Avito.*
posthumus dicitur spes parentis, subsidium generis,
heres familiæ. *Sed videantur Matthias Stephani cent. 1. quæstion. 85. Dominicus Arumæus Exercitat. Iustinian. 3. thes. 5. Theodorus Marcilius, Ioachimus Mynsingerus, & Petrus Heigius hic numer. 4 & 5.*
Porrò illud obiter hoc loco notandum: posthu- 6
mum (non obstante contrariâ opinione *Cujacij lib. 3. observ. c. 4. & alibi, Gothofredi in l. posthumi. 3. § 1. ff. de injust. rupt. irr fact testam. D. Boceri numer. 9. & Iohannis Borcholten in § fin. num. 8. infr. qui testam. tutor. dari poss. Alberici Gentil. Lection. Virgil. c. 14. Goclenij libr. 2. controvers Grammat. c. 6.* & aliorum, qui istam
vocem sine aspiratione scribendam contendunt) a
post & *humo* derivari: quòd post humatum patrem
natus sit: ac proinde per aspirationem scribendum
esse. Tum quia Varroni, Festo, Isidoro, & aliis ple-
risque Grammaticis ita placuit. Tum quia etiam Ju- 7
risconsulto Ulpiano verè posthumi dicuntur dun-
taxat ii, qui post mortem patris nascuntur *d. l. posthumi. 3. § 1 ff. de injust rupt irrit. facto testam. l. nomen filiorum. 164. ff. de verb signific.* Tum denique, quoniam
illæ

illæ notationes & derivationes omnium verissimæ censentur, quæ cum propriâ significandi vi, cum formâ, cum fine, cum usu vocis consentiunt. *Everhard. à Midelb. in loco legali 4. ab etymolog. nu. 3. 5. 6. & seqq.* Idque confirmant latiùs *Iohan. Robert. libr. 2. animadvers. jur. civil. c. 1. & 2. itemq; in notis ad notata Mercator. lib. 2. cap. 1. & 2. Guddæus ad dict. l. nomen. 164. n. 9. ff. de verbor. significat. Alciat. libr. 8. parerg. c. 13 & in d. l. 164. num. 1. ff. de verbor. significat. Connan. libr. 10. Comment. jur civ. c. 3. num. 1. Petrus Gilken. ad rubr. tit. C. de posthumis heredib. instit. num. 5. & seqq. Wegnerus Disputat. 3. ad Instit. thes. 2 sub lit. b. Hunnius libr. 1. variar. resolut. jur. civ. tractat. 4 quæst. 6.*

9 Neque huic sententiæ obstat tum auctoritas Pandectarum Florentinarum, in quibus dictio *posthumus* semper sine aspiratione scribitur, *postumus*, & non *posthumus*: tum auctoritas Græcorum, qui eandem vocem non per θ. ποσθυμος, sed per τ. ποστυμος perpetuò scribunt. *Etenim* lectioni Florentinæ haud standum est, quando evidenter constat, eam & juri, & rationi juris refragari; ut hoc in loco id accidere, perspicue evincitur *ex d. l 3. §. 1. ff de injust. rupt. irr. fact. testam. & d. l. nomen. 164 ff. de verb. significat.* Quòd autem & Græci vocabulum *posthumi* sine aspiratione

10 per τ. & non per θ. scribunt, nihil ad rem facit. Tum quia Latinorum vocabulorum orthographia non à Græcis, sed a Latinis auctoribus petenda est. Tum quia cum aspiratio non sit in particulâ *post*, sed in voce *humo*: ideò si Græci nomen ποσθυμος per θ. scriberent: aspirationem posteriori, cujus propria est, ademptam in priorem transferrent, contra genuinam vocis naturam. Ut verò in medio υ imponerent aspirationem per spiritum; Græcorum mores regulariter non paterentur. *Gœdd. allegato num. 6. circa finem.*

11 Nec item obstat auctoritas Virgilii, qui *libr. 6. Æneid.* Sylvium dicit Æneæ longævo posthumum, adeoque non patre mortuo, sed postremo loco natum:

——————— Primus ad auras
Æthereas Italo commistus sanguine surget
Sylvius Albanum nomen, tua posthuma proles;
Quem tibi longævo serum Lavinia conjux
Educet sylvis regem, regumq; parentem.

Nam hi versus longè alium sensum recipiunt, nimirum talem: ut dictionem *longævus* accipiamus pro eo, qui defunctus immortalis factus, & in longum ævum inter Deos relatus fuerit: vel *(quod probabilius est)* quòd natus sit Sylvius Æneæ, qui jam anteà provectæ ætatis decessisset: ita ut isti versus confirment nostram sententiam maximè inspectâ auctoritate Dionysii Halycarnassei *libr. 1. Antiquit. Roman sect. 8.* & Auli Gellii *libr. 2. Noct. Atticar. c. 16.* qui Sylvium post mortem patris Æneæ natum profitentur.

12 Sic quoque nihil movet, quòd in legibus nonnullis posthumus dicitur non solum ille, qui post humatum sive sepultum patrem; sed & qui vivo patre testatore, post testamentum conditum, est natus. *d. l. 3. §. ex his. 3. & §. seq. ff. de injust. rupt. irr. fact. testament. l. posthum. 24. ff. de liber. & posthum. heredib. instit. l. si filius-familias. 33. §. 1. ff. de testamento milit. l. posthumus. 6. in princ. ff. de inoffic. testam. l. 1. C. de posthum. heredib. instituend.* Respondetur enim rectè: eos, qui vivo adhuc patre, post testamentum ejus, in lucem prodierunt, abusivè saltem & impropriè posthumos appellari. Tum quia illi duntaxat posthumi sunt, qui post mortem parentis nascuntur. *d. l. 3. §. 1. ff. de injust. rupt. irr. fact. testam.* Cui consequens est: ut, si qui alii posthumi dicantur, impropriè & abusivè sic vocentur. Tum quia illi, qui vivo patre sunt nati, dicuntur posthumorum loco esse, *§. posthumorum. 2. infr. de exheredat. liberorum.* Idcirco autem & ipsi posthumi nominantur: quia, ad exemplum verorum posthumorum, testamentum paternum, in quo præteriti sunt, ex L. Vellejâ rumpunt: adeoque quoad effectum testamenti, posthumorum pronunciatione illi quoque designantur, qui post factum testamentum, vivo parente, nascuntur. *Idq; latissimè explicat Gilkenius ad d. rubr. C. de posthum. heredib. instituend. numer. 10. & seqq.*

Nihil denique ad rem facit: quòd quemadmodum in voce testamentum, vestimentum, indumentum, ornamentum, calceamentum, pavimentum, &c dictio *mentum* significationem non habet, *auctore Valla lib. 6. eleg. c. 37.* ita nec dictio *humus* in nomine *posthumus*. Præterquàm enim quòd additio illa syllabica, *mentum*, non omnibus in dictionibus otiosa est & superflua, ut vocabulum *testamentum* satis manifestè ostendit, *in princ. tit. infr. de testament. ordinand.* argumentum quoque à simili deductum vim concludendi nullam habet, quotiens in contrarium textus expressi adsunt. *Gœdd. in d. l. nomen. 164. numer. 6. ff. de verb. significat. Hunn. d. libr. 1. var. resolut. tractat. 4. quæst. 6. in fine.* Et eandem rem vide noviter explicatiùs prosequentem Georgium Frantzkium *in resolutione famosissimæ leg. Gallus. 29. ff de liber. & posthum. heredibus instituend. Disputation. 1. sect. 1. per tot.* 15

§. Sed & si emancipato. 5.

Sed & si emancipato filio tutor à patre datus fuerit testamento: confirmandus est ex sententiâ præsidis omnimodò, id est, sine inquisitione.

S U M M A R I A.

1 *De confirmatione tutorum quatuor notanda.*
2 *Origo istius confirmationis.*
3 *Causa ejusdem.*
4 *Quibus casibus confirmatio fiat.*
5 *An tutor etiam sit confirmandus, quando mater liberos, quibus testamento dedit tutorem, heredes non instituit.*
6 *Sensus l. pater. 4. ff. de testament. tutel.*
7 *Nulla in jure leges adeò inter se sunt pugnantes, ut conciliari nequeant.*

8 Cor-

8 *Correctio legum evitanda.*
9 *Utrùm tutor à patrono datus liberto, sit confirmandus, quando patronus nihil ei reliquit.*
10 *Plures solennitates ad actum aliquem non sunt exigendæ, quam lex ipsa requirit.*
11 *Mens & declaratio l. si patronus. 4. ff. de confir. tutor.*
12 *Et quid tutor ab extraneo datus, confirmandus sit, quando extraneus pupillum hæredem non instituit.*
13 *Speciale in uno significat, jus commune in alijs esse contrarium.*
14 *Intellectus l. 1. §. 1. ff. de confirmand. tut.*
15 *Tutor à patruo datus, indistinctè confirmatur.*
16 *Confirmatio tutorum, à quibus fiat.*
17 *Quomodo istiusmodi confirmatio fiat.*
18 *Ratio diversitatis, cur à patre datus tutor absolutè, adeoq; sine inquisitione confirmetur: à matre & cæteris datus, non item.*
19 *Inquisitionis requisita.*
20 *Prætor tutorem, manifestè inidoneum, à patre datum, confirmare nequit.*
21 *Num tutores judicis decreto confirmati, dativi sint, an testamentarij.*
22 *Sententia l. qui à patre. 3. ff. de confirm. tutore.*
23 *Tutor, testamento non ritè datus, an & quatenus testamentarius dicendus.*
24 *Tutores ex quo tempore potestatem habeant administrandi bona pupilli.*
25 *Confirmans dare intelligitur.*
26 *Tutor testamento datus, an & quatenus legatum, in testamento relictum perdat.*
27 *Qui tutores à satisdandi onere liberentur.*
28 *Quatenus tutores dativi præferantur legitimis.*
29 *Prætor tutorem confirmans, quatenus sequatur judicium testatoris.*
30 *Forma præstantior materia, & dat esse rei.*
31 *Denominatio fit à potiori.*

1 IN hoc §. agitur de confirmatione tutorum: de quâ quatuor diligenter sunt notanda. I. Origo ejus, & causa. II. Quibus casibus fiat. III. Per quos, sive à qui-
2 bus fiat. IV. Quomodo fiat. Ad originem quod attinet, videtur ea esse ex constitutionibus Principum, *docente hic Giphanio argumento l. 1. §. 1. ff. de confirmando tutore, vel curat.* Causa verò, cur nimirum tuto-
3 rem, non rectè & legitimè datum, confirmet magistratus, est ista: quia in tutore deligendo præsumitur pater aut mater, ob paternam affectionem, quam optimè filio prospexisse, *l. in confirmando. 8. & l. utilitatem. 6. ff. d. tit. l. nec in ea. 22. §. ultim. ff. ad l. Iul. de adult. l. ult. C. de curat. furios. l. cùm quidam. 24. C. de legat.*
4 Fit autem confirmatio multis casibus. Unus proponitur in hoc §. nostro: si à patre constituatur testamento tutor filio emancipato. Verùm omnes non ineptè revocari possunt ad hæc duo capita: ad patrem, & ad personas alias, ut matrem, patruum, patronum, extraneos, &c. De patre tria consideranda sunt. Primò modus, quo dat tutorem, ut si vel testamento injusto, vel codicillis testamento non confirmatis, vel fideicommisso, vel epistolâ tutorem constituat: vel si curatorem det testamento, *d. l. 1. & l. 3. ff. de confir. tutor. l. 2. C. eod. l. filio. 69. §. mater. 2. ff. de leg. 2.* Deinde cui det: ut si filio tutorem det, vel emancipato, vel naturali, vel puberi: aut si curatorem det impuberi, *hic & d. l. 1. l. si filio. 6. l. naturali 7. ff. de confir. tut. l. ult. C. eod.* Tum quem det: ut si det matrem, *l. jure 26. ff. de test. tutel.* Quod attinet ad alios: ut si mater filio, avia nepoti, patruus fratris filio, patronus vel quivis extraneus impuberi tutorem, vel curatorem puberi dederit, *l. 2. l. si patronus. 4. l. tutores 5. & l. ult. ff. de confirm. tut. & l. 1. C. eod.* His, alijsque casibus datio injusta confirmatur: uno excepto, si mater tutor detur, *d. l. jure. 26. in princ. ff. de testam. tutel. Giphan. in hoc §. nostro. vers. ex his causis, &c.* Quod tamen hodie correctum esse videtur *l. 2. C. quando mulier tutelæ offic. fungi potest. & Novell. 118. c. 5.* Confer cum his, quæ dicuntur in principio *titul. infr. qui test. tut. dari poss. num. 9. & seqq.*

Sed quæstionis est non inelegantis: An tum etiam 5
tutor sit confirmandus, quando mater liberos, quibus testamento tutorem dedit, heredes non instituit? Et licèt Cujac. hic *in suis Notis, Borcholt. & Vultejus numer. 3. itemq; D. Bocer. n. 6. & 7. in §. permissum 3. in fin. J. h. tit. D. Obrecht. in Disp. 18. de patrocin. pupill. th. 308. cum seqq. Faber in l. quò tutela. 73. ff. de R. Iur. Rom. cons. 188. num. 3. Roberus disp. 4. th. 4. Hænonius disput. 3. controvers. 2. Stephani cent. 1. quæst. 84. Treutler. vol. 2. disp. 8. th. 2. sub lit. C. ibiq; Bachovius in suis not. Anton. Fab. tom. 1. Iurisprud. Papin. tit. 12. princ. 1. illat. 30. Hunnius libr. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 4. quæst. 7. D. Besold. in tract. de tutel. & cur. c. 8. nu. 2.* & alii quidam illud negent: tamen contrarium non solùm receptius est, sed & verius, *per text. in l. mater 4. C. de testam. tut.* ex quo clarissimè evincitur: tutores à matre dato, liberis, etiam tum confirmandos esse à præsidibus, quando liberi ab eâdem matre heredes instituti non sunt.

Nec resistit *l. pater. 4. ff. de testam. tutel.* ubi expressum est, matrem tutorem dare non posse, nisi filio instituto. *Respondetur* enim, vel hanc legem *per allegatam legem. 4. C. eod. utpote posteriorem*, esse correctam, sicut opinatur Accursius *in d. l. mater. 4. C. d. titul. in verb. substituerit.* vel certè (ut omnis omnino correctio evitetur) ita accipiendam esse: ut dicatur, matrem non nisi instituto filio impuberi tutorem dare posse, ad hoc scilicet, ut datio cum modicâ & levi inquisitione, adeoque citra satisdationem confirmari queat. Etenim si à matre filius, cui tutorem dedit, institutus non fuerit: tunc nihilominùs quidem propter maternam pietatem & affectionem, sed tamen cum diligentiori & scrupulosiori inquisitione, confirmandus erit *arg. d. l. 1. C. de confirm. tutore. Et inquisitionis fit mentio.* Et quanquam hanc posteriorem responsionem (priori siquidem, utpote correctoriæ, insistendum haud esse, ipsimet ultrò fatemur) eo maximè nomine rejiciunt D. Hunnius *allegato loco*, &

Ungepauer

Uugepant *Exercit. Iustin. 4. quæst. 3. in nego. pag. 140. cum seqq. edit. ult* quòd meram & nudam conjecturam ac divinationem sapiat; nec in istâ lege quæratur, qualis confirmatio desideretur: attamen cùm ipsi non modò non meliorem, sed plane violentam, & textum clarissimum miserè mutilantem adferant: nec non nostra *ex d. l. 1. C. de confirm. tutor.* quæ ejusdem Imperatoris Alexandri est, & paucis mensibus antè emissa, commodè suppleri queat: tamdiu huic nostræ interpretationi, utpote receptissimæ, & textum integrum relinquenti, tutò inhærendum erit, quamdiu convenientior vel ab ipsis, vel a quovis a-
7 lio, allata non fuerit. Nullæ quippe leges & constitutiones (si novissimas illas, quæ post primam Codicis editionem ad ejusdem correctionem & velut supplementum accesserunt, exceptis) inter se adeò sunt pugnantes, ut non verâ indagine ipsius rationis, &
8 subtili animo conciliari possint *l. 1. §. nulla. 8. & l. 2. §. contrarium 15. C. de vet. jur. enucleand.* Sicque leges interpretari oportet: ut, quantum fieri potest, correctio & mutilatio censoria evitetur, *arg. l. minimè. 23. ff de legibus. l. 2. ff. de constitutionibus princip. & c. cùm expediat 29. ext de elect. in 6.* Atque nostram, ceu longè verissimam, explicationem comprobant *Bartolus & reliqui Dd. in l. 2. ff. de confirm. tut. Bald. cons. 163. cuidam puellæ. in 2. dubio libr. 5. Steph. Bertrand. cons. 290. quamvis mater in princ. lib. 4. Tiraquell in præfat. l. si unquam. C. de revocand. donat. nu 25.* egregiè *Francisc. de Caldas. in l si curatorem. 3. C. de in integr. restit. minor. verb. sine curatore. num 101. in fin. & num. 102. Gutierrez in tractat. de tutelis & curis. part. 1. cap. 4 numer. 6. & seqq. Schneidevvin in d. § permissum num 11. & ibidem Thadeus Piso. numer. 3 supr. hoc titul. Pruckman. in tractat. de different. utriusq; sexus fol. 195. Arumæus disputat. ff. 16. th. 5. Valent. Riemer. decad. quæstion. jurid. 5. corollar. 2. aliiq; nonnulli.* Adde Iustum Sinolt, aliàs Schütz. *exercitation. jur. disput. 4. th. 4. pag. 53.*

9 Similiter de patrono dubitatur: annè tutor ab eo datus liberto suo, etiam tum sit confirmandus, quando patronus nihil ei reliquit? Et probabilior eorum est sententia, qui existimant, patronum liberto, etiam non instituto, tutorem dare posse, adhunc finem, ut a judice confirmetur, *l. qui tutelam. 28. §. ultim. ff. de testam. tutel.* ubi Papinianus indicat, tutorem à patrono impuberi liberto datum, inquisitione adhibitâ confirmandum esse: nec addit, ad confirmationem desiderari, ut libertus iste a patrono heres fuerit in-
10 stitutus. Igitur nec nos heredis institutionem ad confirmationis actum exigere debemus, per receptam juris regulam: quòd plures requirere solennitates non debeamus ad actum aliquem, quàm lex ipsa requirit, *l illam meritò. 19. vers. superstitibus quidem. C. de collation. Novell. 1 c. 5.*

11 Non obstat *l si patronus. 4. ff. de confirm. tutor.* ubi dicitur: si patronus impuberi liberto, quem heredem instituit, tutorem dederit, & extra ei nihil in bonis habeat pupillus, judicium ejus sequendum esse. Quæ verba (*judicium ejus sequendum*) si de confirmatione judicis accipiantur: inde efficietur, tum demum tutorem a patrono datum esse confirmandum, si libertum heredem instituerit. Hæc, *inquam*, lex non obstat. Quia illa verba (*judicium ejus sequendum*) hunc habent sensum: quòd prætor tutorem, à patrono liberto suo datum, citra inquisitionem confirmare debeat, si libertus ab eodem patrono heres institutus fuerit. Tunc enim maximè judicium patroni prætor sequitur: quando nullâ de tutoris personâ inquisitione habitâ, eum confirmat. Talis autem confirmatio non fit absque inquisitione: nisi patronus libertum, cui tutorem dedit, heredem instituerit. Eo siquidem herede non instituto, confirmat quidem prætor tutorem, ab ipso patrono datum: sed id facit inquisitione adhibita: proindeque hoc casu non tam patroni, quàm suum judicium, quod ex inquisitione informavit, sequi prætor videtur. Itaque *in d. l. si patronus.* institutio liberti non ad hoc exigitur: ut prætor valeat confirmare simpliciter tutorem à patrono datum (quod fieri posset sine ullâ heredis institutione, à patrono facta) sed potius, ut possit confirmare inquisitione prætermissâ; quæ, non instituto liberto herede, prætermitti neutiquam debuisset, *d. l. qui tutelam. 28. in fine ff. de testam tutel.*

Quid autem de tutore, ab extraneo dato, dicen- 12
dum? num quid is etiam confirmandus est, quando extraneus pupillum heredem non instituit? Minimè confirmandum esse, plerisque placuit, *per l. naturali. 7. ff de confir. tutor.* ex quâ constat, speciali jure patri naturali, qui filium in potestate non habet, & sic quoad hanc materiam pro extraneo habetur, concessum esse: ut tutor ab ipso frustrà datus filio, quem non instituit heredem, confirmetur. Quod argumento est, exteros extraneos non posse cuiquam, quem non instituerunt, eum hoc effectu tutorem dare, ut judex
ipsum confirmare teneatur. Nam speciale in uno de- 13
notat, jus commune in aliis esse contrarium, *l. jus singulare. 16. ff. de legib. Sic in d. l. mater. 4. C. de testam tutel.* singulari jure matri: *& in d l qui tutelam. 28 § fin. ff eod. tit.* patrono indultum est, ut tutor ab iis impuberi non instituto datus, a judice sit confirmandus. Ex quo sequitur: tutorem ab aliis extraneis impuberi, heredi non instituto, datum haud debere confirmari.

Nec hanc impugnat sententiam *prealleg l 1. §. 1. ff* 14
de confirm. tutor. ubi Modestinus ostendit: tutorem etiam ab extraneo constitutum, confirmandum esse: nec ad hoc heredis institutionem requirit. Licèt enim ibi generaliter dicatur, tutorem ab extraneo datum, esse confirmandum: tamen ex aliis legibus modò citatis evincitur: *dictam. l. 1. ff de confir. tut.* de eo casu intelligendam esse, quo extraneus impuberem, cui tutorem dedit, heredem simul instituit. Etenim extraneus instituendo impuberem heredem, quodammodo parentis, qui liberos ratione pietatis instituere cogitur, affectum erga impuberem induit: ut meritò quoque tutor ab eodem datus, confirmandus sit.

sit. Quod tamen secus est: si huic impuberi nihil reliquerit, *juribus supr. in medium adductis.*

15 Nihil etiam urget *l. tutores. 5. ff. de confirm. tut.* ubi tutor a patruo, qui suum pupillum in sua potestate non habebat, pro extraneo in hac materia habendus est, testamento datus confirmatur: nec ibidem subjicitur, heredis institutionem ad hanc confirmationem necessariam esse. Nam ideo tutor à patruo datus indistincte, sive impuberem heredem instituerit, sive non, confirmatus: quia patruus post mortem patris, est loco parentis: ut ita non immeritò tutor ab ipso, impuberi constitutus, a prætore confirmari debeat. Quæ ratio in aliis, qui prorsus extranei sunt, cessat. Unde tutor ab his datus, non aliter confirmatur a magistratu, quam si impuberem, cui dedere tutorem, simul instituerint heredem: eaque institutione parentis quasi affectionem induerint. *Quâ de re cumulatè, post alios à se relatos, differat Ioan. Gutierrez in d. tract. de tutel. & cur. part. 1. c. 4. num. 13.*

16 Ab iis autem tutores confirmari certum est, à quibus & dari possunt, ut sunt præfectus urbi, & Prætor Romæ: in provinciis præses, aut proconsul: in municipiis magistratus, jussu tamen prætoris vel præsidis. *§. sed hoc jure. 4. infr. de Attiliano tutore. l. 1. 2. 6. 8. & 10. ff. de confirm. tutor. d. l. jure. 26. & l. seq. ff. de testament. tutel.*

17 Porrò circa modum seu formam confirmationis, pater a matre, & reliquis rursus distingui debet. A patre namque datus tutor, confirmatur omnimodo sive absolutè, id est, sine ulla morum, probitatis, facultatum inquisitione: à matre & reliquis datus non confirmatur, nisi cum inquisitione, *d. l. pater. 4. ff. d. t. l. 1. C. de confirm. tut. d. l. 2. 3. 5. 8. & duab. seqq. ff. eodem.*

18 Ratio diversitatis est, quia patris reverentiæ & recto judicio de filii commodis hoc tributum est: ut quem filio impuberi tutorem supremâ voluntate, non ut lege præcipiebatur, dederit; putà non justo testamento, aut codicillis, aut non, quomodo dari oportet: is tutor omnimodo confirmari debeat, perinde ac si ex testamento datus esset. *d. l. 3. ff. de confirm. tutor.* Mater verò, propter sexûs & judicii imbecillitatem fragilitatemque, non tam providè consulere liberis potest in tutore deligendo, quam pater. *l. 2. §. 2. ff. ad Senatusconsult. Vellejan. l. si mulier. 22. C. eodem. & l. si pater. 4. in fin. C. de sponsalibus. Anton. Faber tom. 1. Iurisprud.*
19 *Papin. titul. 12. princip. 1. illat. 3. in fine.* Inquisitio autem quæ sequatur, breviter exponit Hermogenianus *in d. l. natura. 17. §. 1. ff. de confirm. tutor.* *Si quæratur* (inquiens) *an ex inquisitione rectè datus sit tutor, quatuor hæc consideranda sunt, an is dederit qui dare potuit: & ille acceperit cui fuerat dandus & is datus cujus dandi facultas erat: & pro tribunali decretum sit interpositum.*
20 Planè, si tutor a patre datus aperta fronte sit inidoneus, etiam nullâ factâ inquisitione, publicum de eo sentiente bonitatis testimonium: potest sanè prætor nolle eum confirmare. *l. in confirmando. 8. & l. utilitatem. 1[illegible]. ff. de confirm. tutor.* ne videlicet, quod in favorem pupillorum est introductum, redundet in eorum detrimentum. *l. nulla. 25. ff. de legib. Ramus hic, circa med.*

Tandem Accursius hoc loco, & Doctores curiosè 21
admodum inquirunt, an hujusmodi tutores judicis decreto confirmati, dativi sint, vel testamentarii? Nos communi opinioni adhærendo, illos pro dativis potius, quam testamentariis habendos esse, putamus, *l. testamento. 3. in fin. ff. de testam. tutel.* ubi tutores testamentarii illi demum sunt accipiendi, qui jure dati sunt. Ast hi, de quibus hic agitur, jure dati non sunt *l. pater. 4. vers. cum à patre datus. ff. eod. l. 1. §. 1. vers. si autem fuerit. ff. de confirmando tutor.* Ergo in nume- 22
rum testamentariorum referri nequeunt: & consequenter dativos eos esse rectè statuitur. Legitimos enim eos non esse, extra omnem controversiam est.
Eidem sententiæ opitulatur *l. qui a patre. 3. ff. d. titul. de confirm. tutor.* ex cujus legis verbis istis, *perinde ac si ex testamento tutor esset:* cernitur, tutorem judicis decreto confirmatum, re ipsa non esse testamentarium, sed in hoc tantùm, de quo in d. l. quæritur, pro testamentario haberi. Cui etiam accedit, quòd, licet istiusmodi tutor, qui non ritè datus est testamento, tutor testamentarius dici possit, eò quòd testamento sit datus; tamen in oppositione specierum tutelæ, ubi tutela alia est testamentaria, alia legitima, alia dativa, *ut dictum in §. 1. hoc tit. num. 2.* assignari tutelæ testamentariæ nequeat illa tutela, quæ non jure testamento constituta, & a magistratu confirmata est: quippe cum non ex testamento, sed ex magistratûs confirmatione robur, & vim suam sortiatur, *d. l. jure nostro. 26. in fine. ubi Bartol. & l. sequent. in princ. vers. nam commodius ibi, à prætore dabitur. ff. de testament. tutel.* Pro eadem assertione facit & hoc argumentum: 24
Tutores ex eo statim tempore, quo tutores esse incipiunt, curandi personam pupilli, & administrandi bona potestatem habent, ex definitione tutelæ: quæ definitur potestas, in personâ pupilli principaliter ejusque bonis per consequentiam constituta. *§. 1. supr. hoc tit.* Sed illi, de quibus in præsentiâ loquimur, nullam habent potestatem, antequam confirmentur. *d. l. 26. in fin. ff. de testam. tutel.* Ideoque ante confirmatio- 25
nem non sunt tutores, fiuntque demum ex judicis decreto, quod tutores dativos facit, non testamentarios. Accedit denique, quòd dare intelligatur, qui confirmat, *arg. l. & quia. 6. ff. de jurisdict. & l. lege obvenire. 130. ff. de verb. significat.* ac proinde prætor, dum tutorem confirmat, eundem dare censeatur. Adde, quòd tutores confirmati diserte appellantur dativi ab Ulpiano, *in fragment. Iuris tit. 11. de tutel. §. testamento quoq; in l. ne.* Et huic sententiæ haud obscurè suffragantur *Cujacius libr. 7. observat. cap. 7. post med. & in Paratit. C. de confirm. tutor. Foman. disput. 5. th. 5. lit. F. Ioan. Schröter dissertat. domesticar. decad. 3. quæst. 3. D. Collega Harprecht. us in disputat. de tutel. de anno 1599. th. 55. & de anno 1598. th. 3. Ant. Faber tom. 1. Iurisprud. Papin. ad tit. qui testam. tut. dar. poss. princ. 1. illat. 12. pag. 1035. Ionas Faber disp. 11. 7. ad Institut. Imperial. th. 56. Locamer. quæstionum jur. 1. Fa[illegible] 6. quæst. 2.*

quæstion.2. & Berens disp. 2. ad Instit.them. 2. quæst. 3.

26 Nec obsistit *l. ex eis.34 ff. de excusationib.* ubi tutor dativus excusans se a tutelâ, non perdit legatum relictum in testamento. At tutor confirmatus a prætore, excusans se ab onere tutelæ, privatur legato: sicut testamentarius *l. Nesennius.32.ff. d.t.* Nam respondendum est, dativos etiam legatum amittere, si testamento dati, & a judice confirmati, judicio & voluntati testatoris refragentur, recusantes tutelæ munus, quod ad ipsos testator devolvi voluit. Quisquis enim testamento tutor datus, voluntati testatoris resistit, legato, a testatore relicto, se indignum facit, sive jure, sive non jure datus fuerit. Eo siquidem animo testator reliquisse legatum intelligitur, ut vicissim tutor subiret tutelam: aut si hoc facere nollet, legatum non acciperet. *d.l. Nesennius.32 & seq.ff. de excusationib.*

27 Item non obstat, quòd illi tutores, qui non tenentur satisdare, rem pupilli salvam fore, aut testamentarii sint, aut cum inquisitione dati, *per princ. infr. de satisdat. tutor.* A patre autem filio emancipato datus satisdare non cogatur: ac propterea fit testamentarius: quandoquidem cum inquisitione datum non esse manifestum sit, *ex s. citata l. qui à patre 3 ff. de confirm. tutor.* Non, *inquam* hoc obstat. Dicendum enim, non sufficientem esse enumerationem partium: quoniam à satisdandi onere liberantur non solùm cum inquisitione dati, & justo testamento nominati, quos testamentarios dicimus; sed etiam non jure dati filio emancipato, & a prætore confirmati. *d.l.3.ff eod.* Cæterùm *in d. princ. infr. de satisdat. tutor.* non omnes, qui a satisdatione immunes sunt, recensentur: quia non propositum ibi Imperatori fuit, regulâ generali complecti omnes, qui satisdare non compelluntur: sed priùs regulâ positâ, omnes scilicet regulariter satisdare oportere, nonnullos solummodo, non verò omnes, qui exciperentur, enumeravit.

28 Nihil præterea nocet, quòd obnc sollicitativum tutorem non præferri legitimo, *infr. int. tit. de Attilian. tutor.* A prætore autem confirmatum legitimo præferri adeoque non dativum esse. Respondens generaliter non esse verum, sed [illegible] tantum: quoniam dativi nonnunquam etiam legitimis præferantur, quando videlicet testatoris judicio testimonioque præ legitimis habiles fuerunt ad gerendam tutelam idonei, quamvis jure dati non

29 fuerint. Tandem nihil prorsus nostræ detrahit sententiæ, quòd prætor tutorem confirmans, sequatur judicium testatoris, *d.l. Nesennius 32. vers. nam & prætor. ff. de excusationib. l. si furioso.16 in princ. ff. de curatorib. [illegible] a. unsext. minor. dand.* Id enim prætor [illegible], quatenus ad certam personam est adstrictus. *l. [illegible] s.7.§. 1. in fine. ff. de administrat. & peric. tutor.* Formam autem ipse demum suâ confirmatione [illegible] facit, ut tutor verè sit tutor, &

30 tutelam [illegible]. Hinc igitur firmissimè concluditur, quòd quis tutor hic materialiter est ex testamento, formaliter verò ex confirmatione: necessariò sit dativus: quia uti forma præstantior est materiâ, & dat rei esse. *l. Julianus. 8.§. sed si quis in fin. ff. ad exhibend. l. si ei, qui 80 §.1. ff. ad leg. Falcid.* ita etiam à præstantiori & potiori meritò fit denominatio *l. quæritur. 10. ff. de statu hominum. l. repetundarum.* 31
15. in fin. ff. de testibus. Porrò de istâ quæstione variè sentientes consulantur quoque *Dn. Obrecht. in disp. 18. de patrocin. pupillor. thes 329. Hackelman. disputat. 15 illustr. quæst. th.2. in fin. Dn. Bocer class.1. disput.14. th.14. edit.2. & novissimè ad §. permissum.3.n.18. supr. de tutel. item ad §.2. num.5. infr. de Attil. tutor. Vultejus libr 1. Jurisprudent. Rom. c.25. num. 75. Specul. de tutel. §3. numer. 4 Eberhard in Topic. in loc. ab ordine rubricar. numer.1. Arumæus Exercit. Justin. 3 thes. 6. Ernestus Cothman Respons. 45. numer. 9 & seqq. Hænonius disput.3. controvers.3. Wegner Disputat.3 th.2. sub lit. e in fine. Setzer Disput.6. th 12 Treutler vol.2. disputat 8. th.2. lit c. & ibi Bachovius in suis not pagin. 407. D. Besold in tractat. de tutel. & cur. cap. 9. pagin. 14. Aldobrandin. Ramus, Bodeus, Schneidevvin num 18. Mynsing. num. 8. Thaddæus Piso num.5. & Heigius numer.12. in hoc §. Gœddæus ad d.l lege obvenire 110. numer. 4 ff. de verb. signific Donell libr.3. Comment de jure civil c 5. circa finem. ibiq. Hillger. in notat. ad lit. D. Piaggius in tractat de tutor. & curat. quæst 9. num.7. Manzinus in tractat. de tutel. q.1. secunda q. princ numer. 14 Olemannus ad libr.1 Disput. juris civil. Giphanij. Disput.3. numer.12. Johan. Barterus decad. 4. quæst.2. in fin. Vul. Guil Forst. disp. 4. th 6. Hunnius libr 1. var resolut. jur. civ tractat. 1 quæst.8 & usus Simlt, aliàs Schützt, exercitation. juris disp. 4. thes 6. pag. 54. & seq.*

QUI TESTAMENTO TUTORES DARI POSSUNT,

Titulus XIV.

Principium Tit.

Dari autem tutor potest testamento, non solum paterfamilias, sed etiam filiusfamilias

Summaria.

1 *Connexio hujus tituli cum superiore*

2 *Quòd filiusfamilias tutor testamento dari possit, tres habet rationes.*

3 *Qui in alterius potestate est, alium in suâ quatenus habere nequeat*

4 *In causis publicis filiusfamilias pro patrefamilias habetur.*

5 *Cur filius familias testamentum condere impediatur.*

6 *Filiusfamilias legitimus tutor esse non potest.*

7 *Filiofamilias tutore constituto, quatenus pater in solidum teneatur.*
8 *Quare fœmina non detur tutrix.*
9 *Mater & avia à tutelâ liberorum suorum non arceantur.*
10 *An mater propter transitum ad secunda vota, à tutelâ liberorum semel exclusa, mortuo secundo marito, eam postmodum recipiat.*
11 *Tutor dativus ad diem dari non potest: proindeq; ad pubertatem usq; pupilli datus censetur.*
12 *Habenti tutorem alius tutor dari nequit.*
13 *Ius alicui quæsitum, ei sine facto suo non est adimendum.*
14 *Vbi successionis est emolumentum, ibi onus tutelæ esse debet.*
15 *Sine lege loqui erubescimus: & num. 30. item jura semel perdita iterari non debent.*
16 *Si mater deposuerit tutelam, quia sit nuptura, nec tamen nubat, an tutelam amissam recuperet.*
17 *Primi motus non sunt in nostrâ potestate.*
18 *An mater, propter debitum, ex malâ tutelæ administratione contractum, in carcerem detrudatur, si bona ejus ad dissolutionem istius debiti non sufficiant.*
19 *Matri privilegio, ne conveniatur à filio ultrà, quàm facere possit, renunciare non licet.*
20 *Nunquid mater & avia respectu bonorum etiam feudalium, tutricis officium subire possint.*
21 *Fœminæ à successione feudi removentur.*
22 *Quod sub certâ qualitate alicui defertur, ad id perveniri nequit, nisi qualitas, sub quâ delatum est, verificetur.*
23 *Num mater per testamentum patris, tutelâ filiorum privari possit: si alium tutorem ipse non constituat.*
24 *Mater tutelam liberorum beneficio legis habet.*
25 *Beneficia sunt amplianda, non restringenda.*
26 *Mater quibus tutoribus præferatur.*
27 *Pater convolans ad secunda vota, an liberorum tutelâ privetur.*
28 *Pater omnium vehementissimè filios diligit.*
29 *Mater novovire & res filiorum & vitam addicit.*
30 *Casus pœnales, cum stricti juris sint, interpretationem extensivam non recipiunt.*
31 *An vitricus possit esse tutor privigni.*
32 *Sensus l. 1. C. ubi pupill. educ. deb.*

1 POstquam dictum est de iis, qui testamento, & quibus tutores dare possint: nunc non incongrue subjicitur, quinam tutores dari testamento, & quomodo dari queant. Initio autem docemur, non solum patremfamilias, sed etiam filiumfamilias, in testamento tutelæ rectè præfici posse *l. tutor 17. §. inde descendit. 2. ff. de administrat. & peric. tutor. l. si filiusfamilias. 11. ff. de tutela, & rat. distrahend.* Hujusque ratio
2 est: tum quia Reipublicæ expedit, quam plurimos esse, qui & honores gerere, & tutelas obire possint, *argum. l. 2. in princ. ff. de excusationibus & l. ad Rempublic. 8. ff. de munerib. & honor.* Tum quia licet fili-
3 usfamilias sit in patris sui potestate, dicique soleat, eum, qui in alterius potestate est, alium in suâ habere non posse, quomodo tutor pupillum habere videtur. *l. sic eveniet. 21. ff. ad leg. Iul. de adult.* alium tamen, quàm suum patrem repræsentat, patrem scil. pupilli, quem patrem non habebat pater tutoris in potestate. Ita jus patriæ potestatis non impedit, quin tutela filiofamilias deferri possit. Et quod dicitur, non posse fieri, ut in suâ potestate quem habeat is, qui sit in alienâ: ad eum casum pertinet, quo sit idem genus potestatis, putà patriæ aut dominicæ: quod hic non evenit, cùm ei, qui in patris potestate est, tutoria duntaxat in pupillum potestas accommodetur. *Ant. Fab. tom. 1. Iurisprud. Pap. tit. 12. princip. 1. illat. 16. in fine.* Tum denique quia tutela est munus publicum, *per pr. tit. infrà de excusationib. tutor. l. non tantùm 17. §. cos. 2. ff. eod.* Ast in causis & officiis publicis, hoc est, muneribus, quæ industriam personæ magis, quàm patrimonium aut facultates desiderant, spectantque filiusfamilias loco patrisfam. habetur, *l. filiusf. 9. ff. de his, qui sui, vel alien. jur. sunt. l. item eorum. 6. ff. quod cujuscunq; univerſitatis nomine, & l. nam quod. 14. in pr. ff. ad SC. Trebellian. l. 2. ff. de munerib. & honorib. Matth. Stephan. cent. 1. q. 86. Arum. Exerc. Inst. 3. th. 7. & 19. Timæus Faber disput. 7. ad Instit. Imperial. th. 7. lit. a.* 4
Nec ad rem pertinet, quod testamenti factio sit & ipsa juris publici. *l. 3. ff. de testament. qui test. fac. poss.* & tamen nihilo magis testari filius in sacris paternis constitutus possit, *per princip. tit. infr. quibus non est permiss. fac. test.* Nam id inde esse dicit Ulpianus, quòd nihil suum habeat filiusfamilias, de quo testetur & disponat, *Vlpian. in fragment. Instit. tit. 20. § filiusfamilias, &c.* ideoque testamenti factio quendam veluti principatum præsupponat, quem non habet filius, freno potestatis alterii suppositus. *ut eleganter Ioan. Ramus hic notat, & latius explanatum ad principium tit. infr. quib. non est permiss. fac. testam. numer. 3. & seqq.* Quamvis aliter id explicet Oldemannus ad *libr. 1. Disputationum jur. civil. Giphan. Disput. 1. numer. 16. & 17.* Etsi verò filiusfamilias non minus, 5
quàm paterfamilias tutor dari à magistratu possit, & à [illegible] *l. si filiusfamilias. 7. ff. de tutel. d. l. tutorem. 37. [illegible] 2. ff. de administrat. & peric. tutor. d. l. si filiusfamilias. 11. ff. de tutela, & ration. distrah.* inde tamen inferre haud licet: filiumfamilias legitimum quoque tutorem esse posse. Nam cum legitima tutela illa sit, quæ ex lege duodecim tabularum agnato proximo defertur. *l. 1. infr. ff. de legitimis tut.* apparet, fieri nunquam posse, ut filiusfamilias sit proximus agnatus: cum semper antevertatur a patre, per quem agnatis suis conjungitur. *l. non facile. 4. [illegible] gnationis. 2. & l. Iuris consultus. 10. §. cognati [illegible] 2. ff de gradibus & adfinib. Ant. Fab. [illegible] 1. Iurisprud. Pap. tit. 12. princ. 1. illat. 16. pag. [illegible] 2. item [illegible] princ. 1. illat. 1. pag. 1218.* Cæterum filio [illegible] te constituto, pater tenetur in solidum, [illegible] tutelam [illegible] datam agnovit, [illegible] non [illegible] peculio duntaxat. Agnovisse verò videtur, [illegible] 6
hic

sive gessit, sive [illegible] [illegible]. *l. si filiusfamil.* [illegible] *ff. de tutel.* [illegible], periculum tutelæ, quasi in se nominatim & expressè recepit, *l. Lucius Titius. 21. ff. de administr. & peric. tutor.* Nam taciturnus consensus, hoc est [illegible] [illegible] & taciturnitas patris, non obligat eum in solidum. *d. l. Lucius.* imò nec admoni[illegible] [illegible] dæ tutelæ, *d. l. si filius. 7. in fin. ff. de tutel.* [illegible] duas hasce leges conciliandas esse putat *Cujac. ad l. mandasti. 4. ff. de neg. gest. in tract. 7. ad Afric. an pagin. mihi. 195.* Quem sequuntur hoc loco *Bor* [illegible] *& Hilligius. numer. 6. & Treutler. vol. 2. Disp. 8. th. 2. lit. f. item q. Knip childt exercit. Acad. 11. quæst. 5 pag 393.* Illud [illegible] [illegible] declarat *Anton. Fab. d. tit. 2. princ. 1. illat. 16. pagin. 703.* Quanquam vulgò [illegible] distinctione inter tutelam testamentariam & [illegible], *quam item amplectitur Mynsin. cujus hic num. 8. cum seqq. & Iul. Pac. cent.* [illegible] *q. 6.* [illegible] textus istos ad concordiam [illegible].

8 Fœminæ autem tutores dari non possunt: tum quia tutela virile & masculorum officium est, *l. 1. tutela. 16. & l. tutum ff. de tutel. l. 2. ff. de reg. jur. l. 1. C. quando mulier tut. offic. fung. potest*: tum quia in tutela [illegible] [illegible] [illegible] consilium, quo mulieres destitutas esse [illegible] [illegible] requiritur. *l. si pater. 4. in fin. C. de sponsalib. latè, post alios, quos citat, Gregor. Rolbagius in certamine Masculo-fœminei acie vir. li. c. 16. numer. 4. & seq.* Excipiuntur tamen mater & avia, quibus maximè propter pietatis & charitatis affectionem, quam erga liberos habent, specialiter concessum est, ut liberorum suorum tutelam etiam ante agnatos suscipere possint, si velint: dum modo secundis nuptiis, Senatusconsulti Vellejani beneficio, aliisque legum auxiliis omnibus legitimè (citra tamen juramentum) renunciaverint. *Authent. matri & aviæ. cum duabus seqq. C. quand. mulier tutelæ [illegible] fungi pot. Nov. 94. c. 2. & Nov.* [illegible] *Manzin. in tr. de tut. q. 5 pr. Paul. Montan. in tr. de jure tut. c. 1 num 3. & multis seqq. item numer. 51. & seqq. Berens. disp. 2. ad Inst. th.* [illegible] *q 9. Illustri Enenkel. in tr. de priv. parent. & liber. priv. t. 4. part. 2. cap. 5 num. 5 pag. 867. Benckendorff. de jure mulier. fol. 926. & seqq. Besold. in tract. de tutel. & cur. cap. 12 pag. 18. Harnonius Disp. 3. controvers. 7. latè Gut errez. in tract. de tut. & cur. part. 1. c. 8. per totum. & Ant. Faber. d. tit. 2. pr. nc. 1.* [illegible] *pagin.* [illegible] Adde [illegible] Martini [illegible] *digestorum novissimorum. t. 1. tutela. c. 8. & seq. fol. 117 item tit. tutor. cap. 4 & 7 & 13 fol. 159* [illegible] Georg [illegible] *in exposit. arb. ru con anguinitatis & affinitatis* [illegible] *num 9. & seqq. pag* [illegible] *num seqq.*

10 Unde controversum est: ecquid [illegible], quæ secundas nuptias [illegible], & propterea tutelam [illegible] amisit, mortuo marito secundo, tutelam [illegible] recipere possit? [illegible] [illegible] vis Speculator *in Rubric. de tutore. titul. de anomala tutori. numer. 7. Maranta in l. si potest. 18. ff. de acquir.* [illegible] *haredit. num. mihi. 2*[illegible] *Bootius dec.* [illegible] *ca fin. Montanus in d. tract. de jure tutel. c. 15. num.* [illegible] *aliiq.* Existimen[illegible] matrem eo casu, quo liberi alium tutorem non habent, tutelam amissam recuperare posse: attamen in supremo Imperialis Cameræ judicio aliter decisum est: quod videlicet mater, quæ per transitum ad secunda vota perdidit tutelam, etiamsi in testamento fuisset data tutrix, illam post mortem secundi mariti reassumere indistinctè vetetur. *idq. auctoritate Cyni in dict. Authent. matri & aviæ. C. quando mulier tutelæ offic. fungi pot. Hippolyti de Marsil. in l. etiamsi redhibitus. 11. ff. de quæstion. & Bald. in §. nos autem. 5. col. 10. & 12. infrà. de Attilian. tutor. quos refert & sequitur Mynsing. cent. 3. observat. 83. Tiraquellus ad regulam, cessante causa, cessat effectus. limitat. 12. numer. 8 & 9. Setser. Disp. 6. thes. 17. & Matth. Stephani cent. 1. q. 92.* Et hæc sententia ratione non caret. Quamprimum enim mater [illegible] secundo nubit viro: mox tutelâ liberorum privatur, & vel dativus, vel legitimus tutor succedit. *argum. d. Novell. 94. c. 2. vers. mox tamen ut secundas contraxerit nuptias, &c.* Tutor dativus, cùm ad [illegible] sive tem- 11
pus dari nequeat. *l. mutu. 6 §.* [illegible] *ff. de tutel. l. actus legitimi. 77 ff. de reg. jur.* usque ad pubertatem pupilli datus intelligitur, *per princ. tit. infr. quib. mod. tut. finit. l. ult. C. quand. tutores vel curatores esse desinant.* Si igi- 12
tur jam est tutor: mater tutelam amissam recuperare non poterit, vetante juris regulâ, quâ dicitur: quod habenti tutorem, alius tutor dari non possit; *§. interdum. 5. infr. de curatoribus. l. idem fit. 27. circa princ. ff. de testam. tutel. l. venire 20. ff. de tutorib. & curatorib. datis. &c. l. scire oportet. 13. §. ita verò. ff. de excusationib. & similib.* Si legitimus tutor accedit, in 13
eo ius competit & hæc [illegible] ratio: quod ius tuendi pupillum, & ejus bona omnia administrandi, ipsi sit quæsitum: quod jus absque facto suo ei adimi non potest. *l. id. quod nostrum. 11. ff. de regul. jur.* Confert 14
huc, quod ibi tutelæ onus esse debeat, ubi successionis est emolumentum, *infr tit. de legit. patronor. tutel. l. quò tutela. 3. ff. de reg. jur. Authent sicut hereditas. C. de legit. tutel.* Atqui apud matrem, quæ ad secunda vota declinavit, successionis filii impuberis emolumentum non est: sive secundus maritus defunctus sit, sive adhuc vivat. Lex enim generaliter illam à successione repellit, *Novell. 22. c. 40.* Præterea nulla 15
lege probatur, quod mater tutelæ munus hoc casu amissum denuò suscipere valeat. Et ubi [illegible] autem sine lege loqui, *Novell. 18. c. 5. consideremus, &c.* Quo potius legibus prodi[illegible]um est: jura semel perfecta iterari non debere. *l. 2. §. et qui. 4 ff. de capite minut. l. homo. 21 ff. de statu homin. l. stipulationem. 21. cum seqq. ff. de jure dot. Andre ss Gerhardi Decad. 3. q. 4.*

At quid dicendum, si mater deposuerit tutelam, 16
quia esset nuptura, nec tamen nubat, fortè quod facti pœniteat; an tutelam priùs amissam recuperabit? Id sanè æquitati magis consonum videtur. Tum 17
quia primi motus in potestate nostrâ non sunt: ad[illegible] pœnam non merentur, *argum. l. cogit. 18 Digest. de pœnis. Gloss. in l. si quis non dic. am rapere. 5. Cod. de Epi. op. & cleric.* Tum quia jura, de hac materiâ loquentia, disponunt & dicunt: matrem contractus demum

mum nuptiis tutelam perdere : non verò, cùm ani-
mum duntaxat nubendi habuerit, *Authent. sacra-
mentum. ibi, contractis secundis nuptiis. C. quando mu-
lier tutela offic. fungi potest. & dict. Novell. 94. cap. 2. ibi,
secundas contraxerit nuptias, &c.* Ita sentiunt *Boërius
dict. decis. 2[illegible]6. num. 5. Afflictus decis. 357. num. 3. & 4.
Mynsinger. dict. centur. 3. observation 83. in fine, hosque
referens Paulus Montanus dict. tract. de jure tutel. cap.
15. num. 77. & Matthias Stephani dict. centur. 1. quæst.
93. & Wegnerus Disput. 3. thes. 3. sub lit. b.* Tametsi
non desint, qui reclament; *Bald. in dict. Authent. sa-
cramentum. Cod quand. mul. tut. offic. fung. pot. & in l.
cum ancillis. 3. colum. 2. vers. item colligo argumentum.
C. de incestis & inutilib. nupt. & Tiraquell. in d. regul.
cessante causa. limitat. 12. num. 10.*

18 De illo quoque sæpe numero quæsitum est: An
mater propter debitum, ex malâ administratione tu-
telæ contractum, in carcerem detrudi queat, si bona
ejus ad dissolutionem istius debiti non sufficiant? Et
affirmativæ sententiæ, propter renunciationem ge-
neralem a matre factam, favoremque liberorum, sub-
scripserunt Bartol. *in l. si quis sub conditione. 11. num. 18
ff. de testam. tutel. & idem in d. Auth. matri & aviæ.
numer. 13. ibiq; Salicet. num 14. C. quan. mul. tutel. &c.
Roman. Alexand. Socinus & Jason in l. plerique. 18. ff. de
in jus vocand. Ioan. Andr. Dominic. & Franc. in cap. 2.
de judic. in 6. Bald. Novellus in tractat. de dote. in 7.
part. principal. privileg. 5. Montanus d. tractat. de jure
tutel. cap. 15. numer. 65. & seqq. & alij.* Verum con-
traria sententia multò est probabilior, & æquior.
Etenim matri competit privilegium, ne conve-
niatur à filio ultra, quam facere possit. *§. sed & si
quis. 38. infr. de actionib. l. sunt, qui. 16. in fine. ff. de
re jud.* ac propterea ob æs alienum, quo filio ratio-
ne administratæ tutelæ obstringitur, in carcerem de-
duci nequit.

19 Nec obstat, quod omni ipsa legum auxilio renun-
ciaverit, obque renunciationem tam generalem huic
quoque privilegio renunciasse censeatur. *Quia* re-
spondendum est: renunciationem, quantumvis ge-
neralem, non comprehendere ea, quibus non potest
renunciari. Jam verò privilegio, *ne conveniatur, nisi
in quantum facere potest*, renunciare matri non per-
mittitur *argum. l. alia causa 14. § 1. ff. solut. matrimon.*
cum inductum illud sit ad conservandam pietatem
& reverentiam, jure naturæ parentibus debitam, quæ
pacto tolli neutiquam potest, *argum. §. penult. supr. de
jure natur. gent. & civil.* Atque ita, *post multos alios
à se citatos*, rectissimè sentit *Covarruv. lib. 2. variar.
resolut. c. 1. num. 3. ad finem. Gutierrez. d. tract. de tutel.
part. 1. [illegible] num. [illegible] cum seqq. & Vasquius lib. 3. contro-
vers. 97. num. 2. & seqq.*

20 Quod porrò diximus, matrem & aviam suorum
liberorum tutelam suscipere posse; id non solum re-
spectu bonorum allodialium, verùm etiam feuda-
lium locum habere, *post alios*, opinantur Ludolphus
Schraderus *in tractat. feud. part. 7. sect. 19. num. 25. &
seqq.* Rosenthal *in tract. feud. c. 12. conclus. 1[illegible]. num. 20.*
Benekendorff. *de jure mulier. fol. 930.* hosque laudans
D. Besoldus *in tract. de tutel. & cur. cap. 12. numer. 4
pag. 18.* Sed contrarium verius esse judico, hoc argu-
mento adductus: Matri & aviæ in illis tantùm bo-
nis tutela defertur, in quibus succedere possunt, *ar-
gum. l. 1. & l. 3. ff. de legit. tutoribus. Auth. sicut. C. de le-
gitimâ tutel. & d. Novell. 118. c. 5.* ubi Justinianus Im-
perator disertis verbis scripsit: matri & aviæ, *secun-
dùm hereditatis ordinem*, liberorum tutelam subire
permitti. Quibus ex verbis patescit, tum demum
matri & aviæ tutelam liberorum deferri, quando ca-
paces sunt successionis eorum. Atqui mater & avia, 21
ut reliquæ fœminæ, à successione feudi masculini
penitus removentur, *titul. 1. §. hoc autem notandum.
& tit. 6. §. 1. & tit. 8. §. filia. lib. 1. feudor.* Sequitur
ergo, quod respectu bonorum feudalium, tutricis of-
ficium subire nequeant.

Neque adversatur, quod à Schradero *loco præalle-
gato*, & aliis adfertur: matri & aviæ liberorum tute-
lam non ratione successionis, sed potius ratione affe-
ctionis, quam erga liberos habent, contra regulas
juris deferri. *Nam* hoc falsum esse, adeoq; hisce mu-
lieribus ob solam affectionem sive fiduciam libero-
rum tutelam non permitti, evincitur *ex d. Novell.
118. cap. 5. vers. his enim solis, &c.* ubi Justinianus huic
duntaxat matri vel aviæ, quæ successionis etiam ca-
pax est, tutelam liberorum haud obscurè detulit.
Quod autem sub certâ qualitate vel conditione ali- 22
cui defertur: ad id perveniri non potest, nisi quali-
tas, sub qua delatum est, verificetur, *l. si cognatus. 19.
ff. de reb. dub. cum simil.* Late D. Collega Halbrit-
ter. *post Socin. senior. consil. 66. à se citatum, ad l. in
multis. 9. ff. de statu homin. Iacob. Schult. in addit. ad q.
27. Modestini [illegible] num. 14.*

Matrem legitimam filiorum suorum tutelam sub-
ire posse, satis jam constat *d. Authent. matri & aviæ.
C. quando mulier tutel. offic. fung. potest. & d. Novell.
118. c. 5.* Sed non inutiliter quæritur: num mater per 23
testamentum patris illâ privari possit, si alium tuto-
rem ipse non constituat? Quod negandum putave-
rim. Tum quia filiorum favore receptum & intro-
ductum videtur, ut mater ad tutelam ipsorum ad-
mittatur: cum fortis præsumptio sit, eam optime o-
mnis susceptam administraturam, propter innatam af-
fectionem, & amorem pietatemque singularem erga
liberos, *argum. l. propter. 14. ibi, si pietas & ratio natu-
ralis, &c. C. de his, qui accusare non poss. Novell. 94. c. 1.*
Tum quia mater tutelam istam beneficio legis obti- 24
net; proindeque facilè ea privari nequit: cum quod
meum est, sine facto meo in alium transferri non pos-
sit, *d. l. id, quod nostrum. 11. ff. de reg. jur.* & beneficia po- 25
tius extendenda, quam coarctanda sint. *l. beneficium.
3. ff. de constitutionib. Princip.* Tum propter elegan- 26
tem textum *in d. Novell. 118. c. 5. & d. Auth. matri &
aviæ. ibi, solis testamentariis tutorib. eis præcedentib. C.
quando mul. tutela offic. fung. pot.* ex quibus locis elu-
cet, quod mater in tutela omnibus tutoribus, solis
testamentariis exceptis, præferatur. Si igitur pater
testa-

testamento suo tutorem [illegible] expresse non dederit: mater ad tutelam eorum admittetur. Quâ de re videantur Montanus *in saepe allegato tract. de jure tutel. cap 15. number 36 & aliquot. ubi seqq.* Petrus Peck. *in tract. de testam conjug. lib.* [illegible] *cap. 6.* D. Besold. *in tract. de tutel. & cur. cap 4.* & Bachovius *in not. ad Treutler. vol. 2 disput* [illegible] *th.3 lit. A. pagin 420. & seq.* ubi distincte [illegible] & quatenus mater & avia in tutelâ [illegible]

27 Caeterum [illegible] praecedentibus cum pateat [illegible] si [illegible] convolet, cogi deponere tutelam [illegible] quaestio difficilis hic subjicienda est: an [illegible] sit de patre, qui emancipati [illegible] tutor est legitimus [illegible] uxori [illegible] [illegible] patrocinentur. *Angel. in Novell 22 c 2 § quia verb. numer. 16. & Novell. 22 c 23. § vero exped. et. num. 28. Chassenaeus in con. Burgund. tit. 6. § 8. num. 2. in fin. & num. 7. & S. atting; quos post prolixam disputationem amplectitur Montanus in d. tract. de jur tutel. c 15. num. 126. & seqq.* [illegible]

28 [illegible] natura [illegible] tris est, [illegible] supra omnem [illegible] rum, eosque benevolentia constanter prosequi *§. ult. infr. de noxal. ubi act. lib. l. isti quidem 8. § fin. ff. quod met. caus. l nec in ca. 22. § ult. ff ad leg Iuliam de adulter. l. ult. in princip. C. de curatore furios.* Tum quod non praesumendum est, tam [illegible] esse patris naturam, ut amorem benevolentiam istam paternam, ducendo uxorem [illegible]

29 [illegible] non [illegible] es filiorum, sed etiam vitiat [illegible] *pronunciante Imper. Constantino in l. lex. quae tutores. 22 v. lex enim, & c. C de administrat. tutor. vel curator.* Tum etiam, quod lex plus patris fidei & diligentiae confidit in rerum administratione, quam matri. *arg. l. generaliter. § in* [illegible] *C. de secund. nupt.* Tum denique [illegible] non cautum invenitur, patrem ob [illegible] tutelâ filiorum privari. Ideoque [illegible] statutum est, ad patrem extendi [illegible]

30 [illegible] casus sint stricti juris, nec [illegible] extensivam recipiant, *argum. leg.* [illegible] *de poenis. c odia. 15. de regul. jur. in 6. Decius* [illegible] *in fin. & consil 406. numer. 6. item* [illegible] *num. 1 Nicolaus bellonus Albensis consil 42.* [illegible] *in fin. & num.* [illegible] *Rotinus Curtius de consuetud.* [illegible] *c 4. num. 2* [illegible] *Cravetta de antiquit. tempor §.* [illegible] *num 14* [illegible] *vers contrarium, & c.* Idque potissimum [illegible] materia secundarum nuptiarum locum [illegible] qua nihil [illegible] affirmatum est, [illegible] *vers. si. ut enim ibi, nec qualibet est lex* [illegible] *l illam meritò. 19. versic. super* [illegible] *ibi, eo quod nulla constitutio, & c. Codic. de* [illegible] Atque huic sententiae favent *Raphael Fulgosius & Philipp. Cornaeus in l. jubemus. 6. Cod. ad Senatusc.* [illegible] *Trebellian. Ioannes de Imola. in l. ex fact. 43 num* [illegible] *ff de vulgar. & pupillar substit. Anton* [illegible] *l. Auri. num. 15. Arius Pinel.* [illegible] *de bonis* [illegible] *Gutierrez. disc. tract. de tutelis. part 1. cap. 9 num. 2* [illegible] *& Andreas Gerhardi Decad. sub quaest. 4*

31 Praecedentibus vicina & proxima est haec quaestio: Num vitricus sui privigni tutor esse possit? Et posse, legum auctoritas aperte suadet. *l ult. C. de contrario judicio tutela l 2. ibiq. Gothofred. C. de interdicto matrimon. inter pupillum & tutorem. & c.* Accedit *l. nonnunquam 32. in fine ff. de adoptionib.* ubi tutori vitrico [illegible] permittitur quoniam verisimile est, illum affectione sanctâ moveri ad privignum [illegible] *argum. l. necess. 17. § 1. ibi, sanctissima affectione* [illegible] *ff. eodem. & l. si paterne affectu. 15. Cod. de negot. gest.* Sunt enim vitricus & privignus [illegible] patri [illegible] & liberorum *§ affinitatis 6. supr de nuptiis. Cujac. lib 2 obs c. 38.* [illegible] reliquis consanguineis [illegible] *lib. 2 praesumpt.* [illegible] *num 3. ex mente* [illegible] *ult C. de contrar jud. tutel.* [illegible] tutelam modò, [illegible] & educationem pupilli [illegible] Cujac. *lib 6 observat.* [illegible] videtur D. Collega Bes[illegible] *class.* [illegible] *4. lib 6.* [illegible] *tit. de Atil tutor. num 76. & seq.*

32 Non obstat *l. Codic. ubi pupilli educari debeant* ubi mater propter vitricum [illegible] amittit tutelam [illegible] [illegible] magis ipse vitricus a tutela [illegible] acquisitâ arcebitur, *argum. l. 1 § secundo loco. § versic. sed melius est. ff. de postuland. & l. etiamsi 16. ff de aud. & consen. tutor.* Non inquam, lex ista obstat. Quia illa legis verba, *si non vitricum induxerit* [illegible] Alexander [illegible] *Novell. 22 c. 38. Gothofred. in d.* [illegible] *ad* [illegible] *L C. ubi pupilli educ.* [illegible] & [illegible] educatione [illegible] est [illegible] sub hac conditione [illegible] Ergo vitrico non permissâ [illegible] & tutela vitrico concedi [illegible] non [illegible] & educatio concessa [illegible] tutela & educatio [illegible] *argum. titul ff. de tutel. & titul ff. ubi pupillus educ. vel morari debeat* Cujacius [illegible] *lib 6 observat cap 29. Gerhardi dict. Decad. 3 quaest* [illegible] *Disput. 8.* [illegible] *Haenen Disput 3* [illegible] *ad finem, Bernhard. Wurm* [illegible] *practicar observat. titul. 38. observat. 4. Paulus Berens disput. 2 ad Institut. thema 1. quaest.* [illegible] Vide quoque Dn. Collegam Besoldum *in tract. de tutel. & cur. cap 8. num 3. pagin. 25* & Burchardum [illegible] *in tractat. de* [illegible] *part. 2. artic. 3. sect. 1.* [illegible] *num* [illegible] *8. pag. 299*

§ Sed & servus [illegible]

Sed & servus proprius testamento cum libertate rectè tutor dari potest. Sed sciendum est; eum & sine libertate tutorem datum tacite libertatem directam accepisse videri, & per hoc rectè tutorem esse. Plane si per errorem, quasi liber, tutor dat⁹ sit, aliud dicendum est.

Servus

Servus autem alienus purè inutiliter testamento datur tutor: sed ita, cum liber erit, utiliter datur: proprius autem servus inutiliter eo modo tutor datur.

SUMMARIA.

1 *An & quatenus servus proprius rectè tutor detur.*
2 *Servus proprius, sine libertate tutor datus, ex præsumptâ testatoris voluntate libertatem directam consequitur.*
3 *Libertas directa quomodo differat à fideicommissariâ.*
4 *Tutores à quo proficiscantur.*
5 *Non fideicommisso, sed verbis directis quis tutor efficitur.*
6 *In dubio benigniora præferenda.*
7 *Secundùm libertatem respondendum.*
8 *Consideratio l. quidam. 5. in princ. C. de necessariis serv. hered. instituend.*
9 *Declaratur l. si hereditas. 10. §. fin. ff. de testam. tut.*
10 *Intellectus l. etsi non adscripta. 9. C. de fideicommiss. libertatibus.*
11 *Cur error eum, qui liber credebatur, & tutorem, & liberum fieri impediat.*
12 *Quare servus alienus tutor utiliter detur sub conditione libertatis expressâ, vel tacitâ: proprius autem servus illo modo inutiliter detur.*
13 *Servus alienus purè tutor datus, quatenus liber & tutor fiat.*

1 Circa definitionem tutulæ *supr. §. 1. titul. proximo*
ostensum est: tutorem liberum esse debere. Op-
portunè igitur hic de servo, si tutor detur, quæstio
movetur, an valeat datio? Et proprius servus distin-
guitur ab alieno: & in utroque pura datio distingui-
tur à conditionali. De proprio non dubium est: eum
rectè dari tutorem cum libertate, hoc videlicet mo-
do: *Stichus liber esto*: & *idem filij mei impuberis tutor*
esto. Ratio, cur hæc datio valeat, est facilis: quia eo-
dem momento servus & liber fit, & tutor: ut proin-
de datio illa juri non sit contraria, quoad effectum
attinet. Idem & in hereditate locum habet: ut ser-
vus simul & heres & liber, sive cum libertate institui
queat. *§. 1. infr. de heredibus instituend.* Sed & omissa
libertatis mentione, servus rectè tutor constituitur:
veluti, *Stichus filij mei impuberis tutor esto*. Hæc tuto-
ris constitutio ex benignâ interpretatione subsistit,
in favorem pupilli, & libertatis. Nam voluntatem
dantis in tutorem servum ita largè interpretamur:
ut testator, quem tutorem dedit, eidem quoque li-
bertatem dedisse intelligatur, *argum. l. 2. ff. de juris-
dict.* Siquidem tutelam sine libertate servus admini-
strare non possit, *l. in servili 7. Cod. qui dare tutor. poss.*
& c. Cyphanius hic in vers. sed sciendum & c.
2 Consequitur autem servus ex ista præsumpta te-
statoris voluntate libertatem directam, non fidei-
commissariam, ut apertissimè decisum extat *in hoc §.*
nostro, & l. quæro. 32. §. ultim. Digest. de testam tut. ubi
expressè Paulus respondit: *eum servum qui tutor sine*
libertate à domino sit datus, libertatem meruisse & sibi
vindicare posse. Jam verò directa solùm libertas vin-
dicatur: fideicommissaria non vindicatur, sed peti-
tur. Ait insuper ibidem Paulus: *liberum istum servum*
ab aditâ hereditate esse. Atqui statim ab aditâ heredi-
tate liber non esset, si ei ex fideicommisso liberta
competeret. Præterea quotiens juris ratio liberta- 3
tem directam non impedit: non competit fideicom-
missaria libertas ei, quem testator ipse manumisit.
Directam siquidem dat ipse testator, eamque lex
XII. tab. confirmat. Fideicommissariam nec testa-
tor dat, nec lex confirmat; sed heres præstat, *§. pen-*
ult. infr. de singul. reb. per fideicom. relict. l. si servus.
11. C. de fideicommissar. libertatib. Atqui nostro in ca-
su ratio juris non impedit libertatem directam, sed
eam potiùs in favorem pupilli juvat: cùm favor pu-
pilli exigat; ut statim à morte testatoris, & aditâ
hereditate liber sit tutor, sine libertate datus. Ergo
huic servo, quem testator in testamento tutorem
constituit; quemque consequenter libertate dona-
vit, non fideicommissaria, sed directa libertas com-
petet. Adhæc cum tutores non ab herede, sed à te- 4
statore protinus proficiscantur, simul atque aliquis
heres extitisset. *l. tutores. 7. ff. de testam. tutel.* inde ne-
cessariò sequitur, in proposito casu servum tutorem
datum, protinus libertatem à testatore, simul atque
aliquis heres extitisset, & non demum ab herede ac-
cipere: cum sine libertate tutor esse non possit. *d. l. in*
servili 7. C. qui dare tutor. poss. Huc quoque non pa- 5
rum confert hæc ratiocinatio: Si non fideicommis-
so, sed verbis directis quis tutor efficitur: conse-
quens est, tutorem in nostro themate non ex fidei-
commisso, sed ex verbis testatoris directis liberum
esse effectum. Atqui verum est prius. *per l. qui tute-*
lam. 28. §. 1. ff. de testam tutel. Ergo & posterius. Ac- 6
cedit insuper, quod in dubio semper benigniora præ-
ferenda sunt *l. semper. 56. ff. de reg. jur.* & quoties du-
bia est libertatis interpretatio, secundùm libertatem
respondendum. *l. quotiens 20. ff. eod.* & in obscurâ vo-
luntate manumittentis, favendum est libertati. *l. in*
obscurâ. 179. ff. d. tit. Atqui non solùm favor liberta- 7
tis exigit, ut directam potiùs, quàm fideicommissa-
riam interpretemur: verùm etiam benignitas & fa-
vor ipsorum pupillorum idem flagitat, quò scilicet
eò maturiùs tutores habere queant. Quare in hac du-
biâ testatoris sententiâ libertatem directam potiùs,
quàm fideicommissariam interpretari convenit. De- 8
nique pro nostra confirmandâ sententiâ adduci pot-
erit *l. quidam. 5. in princip. vers. cùm igitur invenimus.*
C. de necessar. servis heredib. instituend. ubi Justinia-
nus Imperator sancit: testatorem, qui proprium ser-
vum liberis tutorem dedit, præsumi hoc ipso ex tu-
telæ delatione libertatem imposuisse. Jam verò
quam libertatem ipse dominus, testator, servo suo
imposuit

imponit, ea non est fideicommissaria, sed directa. *d. §. penult. infr. de singul. rebus per fideicommiss. relict.* Et cum libertas ex ipsa tutelæ datione censeatur imposita; hæc autem directo competat: consequens utiq; est, & libertatem ex testamento competere servo proprio tutori dato directam.

9 Sed vehementissime obstat *l. si hereditas. 10. §. fin. Digest. de testam. tut & l. etsi non adscripta. 9. Codic. de fideicommissar. libert.* ubi fideicommissaria tantum libertas etiam in proprii servi personâ dari videtur. Quam quidem antinomiam esse plane inconciliabilem & inexplicabilem Hotomanus hic, Cujacius, & alii quidam fatentur. Verum ad evitandam contrarietatem probabiliter dici potest: *in dict. l. si hereditas. 10. §. fin.* alienum servum cum testatoris proprio sit comparari: ut, quemadmodum hic tutor datus intelligitur cum libertate directa; ita ille cum fideicommissaria datus censeatur. Quod igitur ibidem dicitur, nihil inter utrumque interesse, sic accipiendum est; quod uterque quidem, eo quod tutor datus est, libertatem, sed non eandem consequatur. Alter enim (servus proprius) accipit directam, alter (alienus scilicet) fideicommissariam. Atque huic interpretationi maxime hic §. noster adminiculatur: ex quo dilucide apparet, quoad speciem & qualitatem libertatis, ingens inter proprium & alienum servum esse discrimen. Nec et verba *in d. l. 10 §. ult.* illa refutant: *potest igitur & huic fideicommiss. libertas defendi.* Haud enim de servo proprio, sed de alieno interpretanda sunt: cum Jurisconsulto non nisi de alieno sit sermo. Siquidem argumentum non ducit à servo extraneo ad proprium, sed ex contrario, a proprio ad alienum: ut quemadmodum proprius; ita & alienus servus, tutor datus, libertatem consequatur. Et quod saltem in genere libertatis, non verò in specie & qualitate libertatis, servus alienus cum proprio conferatur, exinde perspicuum evadit; quod diversissima sit utriusque ratio. Quod enim servus alienus non consequatur libertatem directam: obsistit non voluntas, sed potestas & ratio juris, quæ non sinuut directam libertatem a non domino haberi. In proprio autem servo nihil impedit: sed ipso favor libertatis exposcit, ut si directa competere potest libertas, fideicommissaria non debeatur: *Ita novissimè tradit Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 4. quæst. 9. pag 240. colum. 2.*

10 Cæterùm *ad dict. l. etsi non adscripta. 9. C. de fideicommiss. libert.* quæ difficilior est, respondetur, eum de fideicommissaria libertate accipi non posse, nec debere. Nam servus ibi diserte a testatore manumissus dicitur: quod profectò, fideicommissariæ libertati haud convenit. Hac quippe datâ, non testator ipse, sed heres manumittit, *d. §. penult. infr. de singul. reb. per fid. relict.* Itaque de directâ libertate textus iste agit: & eam per fideicommissum videri saltem datam, non autem datam esse, dicit. Ideò verò libertas illa per fideicommissum data videtur: quod testator expressis verbis, nedum directis, nihil de eâ disposuerat. Alii aliter, & quidem variè, respondent & sentiunt: *Connan. lib. 2. Comment. jur. civil. c. 4. numer. 7. & 8. Donell. in Comment. de jure civil. lib. 3. c. 4 pag 145. Anton. Fab. lib. 6. conjectur. jur. civil. c. 16 & tom. 1. Jurisprud. Papin. tit. 12. princ. 1. illat. 42 pag. 725. & seq. Ramus, Giphanius, Hortensius, Cantiuncula, Marcilius, Vulteius h. num. 2. Heigius numer. 5 cum seqq. & D. Bocerus num 12. Hackelman. Disp. 15. illustr. quæst. thes. 3. lit. C. & seq. Oldemannus ad libr. 1. Disput. juris civil. Giphany Disput 5 numer. 18. & seq. Arumæus Exercit. Justin. 3. thes. 9. Wegnerus Disput. 3. thes 2. ad lit. d. Robertus Disput. 4. thes. 6 Gutierrez. in tract. de tutel. & cur. part. 1 c. 1 numer. 2. Vngepaur. exercit. Justin. 4. quæst 4. pag. 145. cum seqq. ed. ult. Justus Smolt. vulgò Schutz. exercitation. jur. disp. 4. th. 8. pag. 56 Paul. Berens disput. 2. ad Instit. them. 1. quæst. 10. Treutler. vol. 2. disput. 8. th. 2. lit G. ibiq; fusius Bachovius in suis not. pag. 4.9 cum seq. Lemmer quæstionum jurid. fascic. 6 quæst. 4. Riemer. decad. 3. quæst. illustr. 3. Frantzkius exercit. jurid. 3. quæst. 2. Georgius Martinius in suis contrariis. Disput. 1. thes. 93 & Hunnius d. lib. 1. var. resolut. jur civ. tractat. 4. quæst. 9. ubi & aliis objectionibus, minus difficilibus, sufficienter respondet*

Planè si testator filio suo tutorem dederit, quem putabat esse liberum, cùm tamen esset servus, is neque tutor erit; quia servus tutelæ officio fungi nequit, *d. l. in servili. 7. C. qui dar. tutor. poss.* neque liber erit: quia testator non habuit animum dandæ libertatis ei, quem jam putabat liberum, *hoc §. vers. planè. l. si quis tutorem. 22 ff. de testam. tut. l generaliter. 24. §. si quis tutorem. 9. ff. de fideicomm. libertatib.* Errans enim neque vult, neque consentit, *l. si per errorem. 15. ff. de jurisd. l. nihil consensui. 116. in fin. ff. de reg. juris. l. non idcirco. 9 C. de jur. & fact. ignor.* 11

Servus porrò alienus tutor dari non potest, nisi hoc modo, *cùm liber erit*: proprius autem servus inutiliter eo modo tutor datur, *hoc §. nostr. in fine. & l. servus. 21 cum l. seq. ff. de condit. institut.* Ratio de servo alieno est: quia servus tutor esse nequit, nisi primum sit liber. At nemo servo alieno libertatem concedere potest, invito domino: nec cuiquam jus suum auferatur *§. sed hoc tempore. vers. cujus rescripti. supr. de his, qui sui vel alien. jur. sunt l. id, quod nostrum. 11. ff. de reg. jur.* Ratio verò de proprio servo, id est, cur hæc datio (*Stichus servus meus, cùm liber erit, tutor esto*) inutilis sit: ratio, *inquam*, hæc est: quia dominus, qui servo proprio tutori a se dato adscribit hanc conditionem, *cùm liber erit*, hoc ipso declarat; se nolle eum esse liberum, ac proinde nec tutorem. Nam si vellet, utique non adderet, *cùm liber erit*, sed purè diceret, *Liber & tutor esto argum. l. quia ratio. 22 ff. de condit. institut. l. cùm heres. 4. §. 1. ff. de statu liber. l. item apud. 15. §. hoc edictum. 26. in fin ff. de injur. & l. ejus est nolle. 3. ff. de reg. jur.* Etsi autem servus alienus purè tutor datus, id est, non adjecta illa conditione, *cùm liber erit*, stricto jure tutor esse non possit, & libertas directa ei non obtingat: 12 13

 benignè

benignè tamen receptum est, ut & isthæc datio sustineatur, eique tacitè inesse hæc videatur conditio, *cùm liber erit*, propter favorem pupilli. Ideoque illi fideicommissaria libertas dabitur, si voluntas testatoris apertissimè non refragetur: ut nimirum heres illum à domino volente (invitus siquidem eum vendere haud compellitur. *l. invitum.* 11. *C. de contrah. empt. l. nec emere.* 16. *C. de jur. deliber.*) redimere, & manumittere cogatur, *argum. d. l. si hereditas.* 10. *§. ultim. ff. de testam. tutel. l. si pupillorum.* 5. *C. eod. & l. generaliter.* 24. *§. si quis servo.* 10. *ff. de fideicommissar. libertatibus. Rittershusius hic in fine. pagin.* 97. *& Wesenbecius num.* 4. *Pacius cent.* 5. *ἐναντιοφανῶν, quæst.* 7. *Timæus Faber disp.* 7. *ad Instit. Imperial. th.* 8. *sub lit. b.*

§. Furiosus. 2.

Furiosus vel minor viginti quinque annis tutor testamento datus, tutor tunc erit, cùm compos mentis, aut major viginti quinque annis fuerit factus.

S U M M A R I A.

1 *Cur furiosi, & minores 25. annis, tutores esse nequeant.*
2 *Venia ætatis in quem finem minoribus concedatur.*
3 *Quando furiosi & minores, tutores esse valeant.*
4 *Impedimenti causa cessante, cessat & ipsum impedimentum.*
5 *Num mutus, surdus, & cæcus ad tutelæ officium admittantur.*
6 *Cæcus judicandi officio fungi potest.*
7 *Iudex ad bene judicandum non tam corporis, quàm intellectûs oculis indiget.*
8 *In negociis utiliter tractandis omnino necessarius est oculorum usus.*

1 FUriosus, mente captus, fatuus, & similes, tutelæ munere fungi non possunt, *arg. hujus §. l. furiosus.* 11. *ff. de tutelis. l. si hereditas.* 10. *§. si furiosus.* 3. *ff. de testamentar. tutel & l. furiosi* 40. *ff. de reg. jur. cum similib.* Ratio est evidens: quia cùm ipsi propter animi defectum, consiliique inopiam, sibi providere nequeant, & tutore indigeant: meritò ab alterius tutelâ abstinere debent. Est enim incivile: eos qui alieno auxiliô in rebus suis administrandis egere noscuntur, & ab aliis reguntur, aliorum tutelam vel curam subire, *§. item major.* 13. *infr. de excusat. tutor. l.* 1. *ff. de minoribus. & l. ultim. C. de legitimâ tutelâ.* Eademque est ratio in minoribus viginti quinque annis, cur ii tutores esse non possint; quia scilicet licèt aliquod jam sit ipsorum judicium: id tamen valde adhuc est imbecille, ita ut seipsos vix regere possint, nedum ut aliis consulant, *juribus modò allegatis.* Et sanè licèt veniam ætatis minores à Principe impetraverint: ad tutelam tamen alterius, vel curam gerendam idonei non sunt. Nam venia ætatis minoribus ad hoc conceditur: ut de propriis tantummo-
do rebus liberius disponere possint: non, ut ad ne- 2
gotia aliena, ad quæ propter ætatem censentur inhabiles, accedere valeant, *l.* 2. *ibi, qui honestate morum præditi paternam frugem, vel avorum patrimonia gubernare cupiunt. C. de his, qui ven. ætat. impetraver. Ludovic. Molin. tom.* 1. *de Instit. & jur. tract.* 2. *disput.*
224 *num.* 25. Enimverò furiosi & minores, tutores 3
testamento dati, tutores tunc erunt, cùm ad sanam mentem, vel 25. ætatis annum pervenerint, *hoc §. nostro. d. l. furiosus.* 11. *ff. de tutel. d. l. si hereditas.* 10. *§. si*
furiosus. & l. quaro. 32. *in fin. ff. de testam. tutel.* Im- 4
pedimenti siquidem ac prohibitionis causa cessante, & ipsum impedimentum sive prohibitio cessat, *argument. l. si chorus.* 79. *§. penult. & ult. ff. de legat.* 3. *l. adigere.* 6. *§. quamvis. ff. de jure patronat. c. ult. ext. de vita & honest clericor. c. cùm cessante.* 60. *ext. de appellat.* Medio autem tempore, ne pupillus negligatur, alius tutor à magistratu dabitur, *§.* 1. *infr. de Attil. tutor. &c. l. si quis sub conditione.* 11. *ff. de test. tut. Hotom. & Heigius hic num.* 2. *Mynsing. n.* 3. 6. *& seq. & Schneidevv. num.* 7. *&* 8.

De penitus muto & surdo quæri potest; num hi ad tutelæ officium admittantur? Et nullo modo admitti, certum est. Etsi enim intellectum habent: auctoritatem tamen pupillo contrahenti præbere ne-
queunt. Hic quidem, quod non audiat, quid in re 5
agendâ dicatur: ille verò, quod non possit edicere, se negotio contracto præstare auctoritatem, illudque ratum habere, *l.* 1. *§. penult. & §. fin. ff. de tutel. l. penult. §. ult. ff. de legitimis tutoribus. l.* 3. *ibiq. gloss. ff. de auctorit. tutor. l. discretis.* 10. *C. qui testament. fac. poss. Manzinus in tract. de tutel. q.* 2. *secunda quæst. princip. num.* 1. *Piagg. in tract. de tutor. q.* 3. *num.* 49. *& seqq. Gutierrez. in tract. de tutel. & cur part.* 1. *c.* 7. *num.* 2. *& seqq.* Idem etiam de cæco, quem multa, ad diligentem circumspectionem in contrahendo necessaria, fugere possunt, dicendum est, *l. luminib.* 3. *C. qui dare tutores, vel curatores, &c. l. unic. C. qui morbo. &*
l. 1. *C. qui morbo se excusant.* Neque obstat, quod cæ- 6
cus judicandi officio fungi potest. *l. cæcus.* 6. *ff. de judic.* Etenim ut quis benè judicet, cæcitate non impeditur: quæ prodest potius, ne judex personarum gratiâ, vel munerum illecebris capiatur. Isque ad bene judicandum non tam corporis, quàm intellectûs o-
culis indiget. Unde & Justitiam ipsam cæcam pin- 7
gimus, qui judices omnes cæcos facere non possu-
mus. At negociorum administrandorum alia est ra- 8
tio: in quibus diligenter & utiliter tractandis, quàm necessarius oculorum usus sit, vident omnes, nisi qui & ipsi cæci sunt. *Anton. Faber tom.* 1. *Iurisprudent. Papin. tit.* 12. *princip.* 1. *illat.* 4. *circa finem.* Huc revocentur, quæ annotantur *in §. furiosi.* 3. *num. ult. infr. de curatoribus.*

§. Ad certum tempus. 3.

Ad certum tempus, vel ex certo tempore, vel

vel sub conditione; vel ante heredis institutionem posse dari tutorem, non dubitatur.

SUMMARIA.

1 *Quomodo tutor purè, sub conditione, ad certum tempus, vel ex certo tempore, in testamento dari possit.*
2 *Cur prætor sive lex istis posterioribus modis tutorem dare nequeat, multiplex ratio.*
3 *Patria potestas quomodo acquiratur.*
4 *Magistratus viva vox legis.*
5 *Sententia l. muto. 6. §. 1. ff. de tutel.*
6 *Ante heredis institutionem tutor dari potest: legata autem non, nisi post heredis institutionem, in testamento adscribi olim poterant.*
7 *Heredis institutio est caput & fundamentum testamenti.*

1 Tutor non tantùm purè; sed etiam sub conditione, ad certum tempus, vel ex certo tempore, in testamento dari potest, *hoc §. l. tutor. 8 §. 2. & l. si quis. 11. ff. de testam. tut.* Purè; ut, *Titius tutor esto filii mei.* Sub conditione: veluti, *si Cæsar Turcam viceris, Titius tutor esto.* Ad tempus certum. veluti, *Titius tutor esto per annos quinque, vel usque ad Pentecosten, vel ad festum Michaelis.* Ex certo tempore: ut, *Titius post annum à morte meâ tutor esto.* Hujus rei ratio est: quia speratur, prætorem sive magistratum interea, vel postea pupillo consulturum esse, *argum. §. 1. infr. de Attil. tut. & d. l. si quis. 11. ff. de testam. tutel. Piagg. in tract. de tutore. q. 3. num. 43. Treutler. vol 2. Disput. 8. th. 2. ad lit. 1.*
2 Et hæc quidem in tutore testamentario, non verò dativo, aut legitimo, qui neq; sub conditione, neque ad tempus, sive ex certo tempore dari potest, procedunt, *l. muto. 6. §. 1. ff. de tutelis* Ratio est multiplex: tum quia tutela dativa, (ut & legitima) est actus legitimus, qui diem & conditionem expressam non recipit, *l. actus legitimi. 77. ibiq; Hieronymus Cagnol. num. 15. & Philippus Matthæus numer. 64. & seqq. ff. de R. I. Heigius ibi enum. 7. & 8. Robertus Disp. 4. thes. 7.* Tum quia aliud auxilium hoc casu non esset reliquum, quo pupillo prospiciatur; cùm nullus sit, qui post magistratum legemvè, vacantis tutelæ tempora suppleat; ut ex mente Bartoli *in d. l. muto. 6 §. 1. ff. de tutel. Mantua in Problemat. 147. libr. 1. & aliorum* notat Manzinus *in tract. de tutela. q. 3. secunda q. princip. num. 1.* Tum etiam, quia absurdum est; magistratum, qui pupillo plenè possit prospicere, id imperfectum relinquere, *ut Giphanius, Baro & Ramus hic in*
3 *nuuns.* Tum postremò, quia cùm tutela nihil aliud sit, quam vis & potestas in caput liberum, tanquam sequela quædam, & participatio patriæ potestatis, patria autem potestas non possit acquiri sub aliquâ condicione: siquidem acquiritur ex actu naturali, id est, ex procreatione liberorum, justis nuptiis suscep-
4 torum: natura verò nihil facit sub condicione, ut nec fictitiè, sed omnia sicuti verè, ita purè) consequens est, ut tutorem sub condicione dare neque lex possit, neque magistratus, qui nihil aliud est, quàm viva vox legis. Ideò porrò Ulpianus *in d. l. 6. §. 1. ff. de tutel.* loquitur de tutore dato à præsidibus (quem vulgò dativum vocant) non ut excludat tutores legitimus, in quibus idem certè juris est, *ut modò dictum:* sed ut excludat testamentarios: quia certū est, à patre tutorem filio sub conditione, ex certo tempore, vel usque ad certum tempus, dari posse, *hoc §. nostro. & d. l. tutor. 8. §. 1. & 2. ff. de testament. tutel. Ant. Faber tom. 1. Iurisprud. Papin. titul. 12. princip. 1. ill. 13 pag. 696. ubi id explicat fusius.* Sed & ante heredis institutionem posse dari tutorem, liquet *ex hoc §. nostro.* Et ita differentia inter legata & tutelam olim hæc erat: quod tutela propter singularem favorem pupilli, ante heredis institutionem in testamento scribi poterat: veluti, *Titius filio meo impuberi tutor esto: Deinde filius meus impubes Marcus heres mihi esto.* Legata autem non nisi post heredis institutionem adscribi poterant: cùm heredis institutio sit caput & fundamentum totius testamenti. *l. penult. vers. non potest ullum testamentum. ff. de his, quæ in testament. delent. l. quod per manus. 10. & l. ult. ff. de jure codicillor. §. ante heredis. 34. infr. de legatis. ubi eà de re enucleatiùs dicturi sumus.* 5 6 7

§. Certæ autem rei. 4.

Certæ autem rei, vel causæ tutor dari non potest: quia personæ, non causæ, vel rei tutor datur.

SUMMARIA.

1 *Cur non rei, vel causa, sed personæ tutor detur.*
2 *Tutela quale sit jus.*
3 *Expositio l. pater. 4. ff. de testam. tutel.*
4 *Tutor principaliter personæ, & in consequentiam rebus præponitur.*
5 *Aliud est, tutorem dari rei: aliud, dari rebus.*
6 *Interpretatio l. si tamen. 15. ff. de testam. tut. & l. pupillo. 27. ff. de tutorib. & curator. datis, &c.*
7 *In quo præcipuè tutela differat à curâ.*

Certæ rei, vel causæ tutorem dari non posse, & si datus fuerit, totam dationem nihil valere, manifestum est *ex hoc §. & l. certarum. 12. & tribus seqq. ff. de testam. tutel.* Certæ rei: veluti, *Titius tutor esto fundi Tusculani.* Causæ: ut, *tutor esto ejus litis, quam pupillus habet cum Sempronio.* Ratio, cur hujusmodi tutoris datio planè vitiosa sit, hæc est: quia personæ, nō causæ vel rei tutor datur, *inquit hic Iustin. & Marcianus in l. quia persona. 14. ff. de testam. tut.* Cur ita? quia tutela est jus & potestas in personam, seu caput liberum, *§. 1. supr. titul. proximo.* Cum autem persona sit individua: fieri non potest, ut tutela sit coarctata ad certas res, non magis, quàm ut incipiat à rebus ipsis: quoniam non benè videretur quis tueri personam pupilli, si non eas quoque res ipsius omnes tueretur, quas tueri ipse posset, si judicio & consilio polleret.

Sed vide Ant. Fabrum id latius explicantem. tit. 12. tom. 1. Iurisprud. Papin. princ. 1. illat. 3.

3 Nec obstat l. pater. 4. ff. de testam. tutel. ubi scriptum est; matrem non posse filio dare tutorem, nisi prius a se institueto: quasi in rem potius, quam in personam tutorem dare videatur. Nam dicendum, in matre idcirco id fieri, quod datio matrona ipso jure non valeat, sed benigne sustineatur & confirmetur a magistratu: si appareat, factam eam esse ex amore & benevolentia erga filium. Hujus autem amoris argumentum non minimum censetur institutio, tradente hic Rittershus. Adde, quod JC. ibi tantum dicit, tutorem videri dari à matre in rem: non verò dari, simpliciter asserit. Sed de isthoc l. 4. intellectu actum est in §. ult. s. tit. proximè præcedente num. 6.

4 Similiter non obstat l. cùm plures. 12. §. cùm tutor. 3. ff. de administrat. & peric. tutor. ubi Paulus ait: tutorem non rebus duntaxat, sed etiam moribus pupilli imponi. Quemadmodum enim in arrogatione, ita & in tutelâ, principalis ratio habetur personæ, & per consequentiam rerum & bonorum, quæ sunt quasi accessio & adminiculum personæ, sine quibus commodè vivi non potest. l. qui ex libero. 11. §. testamento. 2. ff. de bonor. possess. secund. tab. Deinde aliud

5 est, tutorem dari rei: aliud, dari rebus. Qui dicit, dari rei, dicit incipere dationem a re aliqua, vel ad rem aliquam coarctari. Qui verò dicit, dari rebus, intelligit de omnibus, quod bona omnia sequantur conditionem personæ, arg. l. per curatorem. 90. §. 1. ff. de acquir. vel omitt. heredit. Quanquam non ita Paulus loquitur in d. l. cùm plures. 12. §. cùm tutor. 3. ff. de administr. & peric. tutor. ut dicat, tutorem dari bonis: sed non rebus duntaxat, verùm etiam moribus pupilli praponi: quod longe diversum est. Ideo namque & rebus & moribus pupilli præponitur, quia personæ datur, cujus & moribus & rebus consulendum est, ut ipsi personæ consultum esse possit Ant. Fab. loco praalleg.

6 Nihil item movet l. si tamen. 15. ff. de testam. tutel & l. pupillo. 27. ff. de tutor. & curator. datis, &c. ubi duo dati sunt tutores: unus rei Africanæ, alter rei Syriacæ, vel Romanæ, vel provincialis. Illud namque fit non quidem ex meta juris ratione, sed quia hoc jure utimur, ut Ulpianus ait in d. l. si tamen. 15. ff. de testam. tutel. Præterea illud fit solummodo administrationis dividendæ causâ: non, ut ipsum jus tutelæ, quod simplex & individuum est, dividatur: adeò, ut plures unius pupilli tutores, omnes unius loco habeantur, l. ult. C. de auctoritate præst. Solet autem interdum, propter pupilli utilitatem, administratio dividi, vel etiam committi: idque vel consensu tutorum inter se, vel auctoritate magistratus, l. inter tutores. 36. ff. de administr. & peric. tutor. l. 2. C. de peric. tutor & curat. l. ult. C. si ex plurib. tutor. vel curator. &c.

7 Quare & testatori hæc divisio rectè permittitur, d. l. si tamen. 15. ff. de testam. tut. Gipl anius hic in vers. quia persona, &c. Differt porrò in eo præcipuè tutela a curatione: quod hæc principaliter rebus, & secundario personæ: illa principaliter ac primario personæ, & in consequentiam sive secundariò rebus quoque detur, ut gloss. hic & Bodeus in verb. persona. Heig. num. 10 Manzin. in tract. de tut. q. 3. secunda q. princ. num. 3. & communiter Interpretes docent. Eadem de re dictum est ad. §. 1. num. 22. supr. tit. proximo.

§. Siquis filiabus. 5. & ult.

Siquis filiabus suis, vel filiis tutores dederit: etiam posthumæ vel posthumo dedisse videtur: quia filii vel filiæ appellatione, & posthumus & posthuma continentur. Quod si nepotes sint, an appellatione filiorum & ipsis tutores dati sint? Dicendum est, ut & ipsis quoque dati videantur; si modo liberos dixerit. Cæterum si filios; non continebuntur. Aliter enim filii, aliter nepotes appellantur. Planè si posthumis dederit: tam filii posthumi, quam cæteri liberi continebuntur.

SUMMARIA.

1. *Tres formulæ sive modi dandi tutores testamento.*
2. *An appellatione filiorum contineantur posthumi, & nepotes.*
3. *Quare in tutelâ, filiorum nomine non comprehendantur nepotes.*
4. *A propriâ significatione verborum, sine justâ causa, non recedendum.*
5. *Filiis datus tutor, etiam filiabus datus censetur, non contrà.*
6. *Servis legatis ancillæ debentur, vice versa non item.*
7. *Liberorum appellatione omnes omnino descendentes continentur.*
8. *Posthumorum nomen generale est, ad cujusvis gradûs posthumos pertinens.*

De tribus formulis sive modis dandi tutores testamento hic agitur. Primum est: *Cajus filius meus tutor esto.* Alter. *Cajus liberis meis tutor esto.* Tertius: *Cajus posthumis meis tutor esto.* 1
De primo quæruntur duo: primùm, an filiorum appellatione etiam posthumi contineantur? Et ait Justinianus, contineri, 2
ex l. si quis filiabus. 5. ff. de testam tut. l. nomen. 164. ff. de verb. signif. Ratio est: quia in favorabilibus, & quoties de ipsorum commodo agitur, posthumi pro natis habentur, l. qui in utero. 7. & l. 26. ff. de stat. homin. Atqui posthumo nihil utilius, aut favorabilius esse potest, quam ut, cum nascetur, reperiens se sine patre, reperiat saltem aliquem, qui patris loco esse queat, ut expositum in §. sin autem. 4. supr. tit. proximo. Secundò, in filiorum nomine comprehendantur nepotes? Et comprehendi negat Imp. ex l. quid, si nepotes. 6. de testam. tut. Estque ratio: quia propriè 3
filius differt a nepote. Filium siquidem Ulpianus cum definit, qui ex viro & uxore ejus nascitur, l. filium.

filium.6.ff.de his, qui sui vel alien.jur.sunt. At nepotem ex avo & uxore ejus natum non esse, palàm est.
4 Cæterum à propriâ significatione verborum recedi non oportet, nisi justâ de causâ, *l.1 §.licet.20 ff.de exercit.act.l.non aliter.66.ff.de legat.3.* quæ hic in tutelæ materiâ, nulla apparet: eò quòd nepoti, licèt testamento ei tutor non sit datus, à magistratu tamen prospici possit: & præterea non expediat, eundem tutorem dari filiis & nepotibus: cum facilè fieri possit, ut ille omnibus pupillis tuendis non sufficiat. Aliàs certè, ubi æquitas suadet, & justa causa subest, appellatione filii etiam nepos continetur, *l.filij.84.ibiq;.post Fornerium, Alciat.& Brech.egregiè Gœddaeus.ff.de V.S. l.justa.201. & l.liberorum.220. ubi Bart. ff.d.t.l.uxorem.41.§.concubina.5.ff.de legat.3.l.Senatusconf.59 ff. de rit.nupt.l.filium.14.ff.ad Senatusconsult.Macedon.l.penult.in fin.C.eod.Tiber.Decian.cons.54.vol.2.numer. 4 & 5. Zasius cons 7.per tot.volum.1.Donell.lib.3.Commentar.de jure civil.c.4.pag.142 & 143.Pac.cent.5.q. 72.Timæus Faber disput.7.ad Institut.Imperial.th.9. lit.b.Marcellus hic pag.113.Berens disput.2.ad Institut.them 1.quæst.4.Bronchorst.cent.3.ἐναντιοφανῶν.assert. 18.Hœnon.Disput.3.controvers.4.Alciat.libr.3.paradoxor.c.14 Cephal.cons.262 lib.2.per totum.Ant.Fab. tom.1.Iurispr.Pap.tit 12.pr.1.illat.36.pag.718.& seq.*
5 Sane filiis datum tutorem, etiam filiabus datum censeri, diserte respondet Ulpianus *in l.si quis ita.16.in princ.ff.de testament.tutel.* Quia nempe hoc requirit, si non proprietas loquendi, certè tamen præsumpta testatoris voluntas; secundùm quam filiorum appellatione & filias contineri, innuit Javolenus *in l.quisquis.116.ff.de verb.significat.* & inde hoc facti magis, quàm juris quæstionem esse, dicit Pomponius *in l. Servius.122.ff d.titul.* Sic si quis filio tutorem dederit, & plures filios habeat: omnibus filiis dedisse videtur: quia videlicet quisque filius est, atque ita isthæc vocula in omnibus verificatur. Aliud verò dicendum erit, si vel filiorum, vel unius duntaxat proprium nomen nominaverit. *d.l.si quis ita.16.§.1.ff.de de testam.tutel.* Cæterum filiæ vel filiabus tutor datus, non censetur filiis constitutus: cum exemplo pessimū sit, fœminino vocabulo etiam masculos contineri. *l.si ita sit scriptum 45 in princ.ff.de legat.2.* Veteres namq; ludibrii causâ, molles & enervatos fœminino vocabulo compellâ[...]nt. *Hilliger.in Donell enucleat. libr 3.cap 4.lit.M.* Ac ideo non potest hic contra verborum proprietatem simul & honestatem, aliquid
6 operari leviter præsumpta voluntas. Indeque servis legatis, ancillas deberi: ancillis verò legatis, masculos non contineri, nemo dubitat, inquit Modestinus *in l. servis.[...] in pr.ff.de legat.3.* & notat D. Besold. *in tract. de tut.& cur.c.10.n.1.& 2.* Sed & filius ignoratus, puta quem testator fortè mortuum putabat, sub generali filiorum appellatione hic non continetur: quia de eo [...] sensisse non potest. *d.l.si quis ita. 16.§. si [...] ignoraret.3.ff.de testam.tutel.Piagg.de tutel.quæst.12.D.Besold.d.cap.1 numer.4.pag.16.ubi plures ci[...].*

De altero modo sive formulâ (*Cujus liberis meis tutor esto*) non dubium est: eâ contineri non tantum filios, sed & nepotes utriusque sexûs, & pronepotes, cæterosque, qui ex his descendunt: quoniam liberorum appellatio omnes in infinitum descendentes comprehendit, *d.l.quid si.6.ff. de testam. tutel.d.l.liberorum.220.ff.de V.S.l.2.§. non solum.7.ff.de excusat.tutor. nib.l.Iurisconsultus 10.§.parentes.–ff.de gradib.& affinib.l.moris.9.§.liberos.13.ff.de pœnis.* Interdum tamen, ubi ratio vel usus loquendi huic significationi resistit, aliud observari solet, *arg.l.cum vir.25.ff.de condition.& demonstrat. Alciat. in d.l. liberorum.ff.de verb.signific.* Vide Marcum Vertranium Maurum *in libro singul.de jure liberor.cap 42.pag.199.& seqq.* 7

De tertio modo seu formulâ (*Cajus posthumus meus tutor esto*) item certum est: eâ omnes omnino liberos contineri, *hoc §.nostro, & d.l quid si 6.ff. de testam. tutel.* Isthac enim formulâ testator cujusvis gradûs posthumos significasse videtur: quia posthumorum nomen generale est, & tam ad posthumos secundi, quàm primi gradûs pertinet, *§.1.& 2.infrà, de exheredat.liberor.Wesenbec.Giphanius & Heigius hic numer. 7.* Et propterea in præsenti §.non est cum Halcandro pro *posthumus*, legendum, *posteris*: quia omnes libri manuscripti, ac etiam Pandectæ Florentinæ Halcandro repugnant, *in l.d quid si nepotes.6.in fine ff.de testam.tut* Et quia aliàs male statim mentio de filiis posthumis *in hoc §. nostro* inferretur: *ut scitè tradid.t D.Obrecht.in Disputation.18.de patrocin.pupillor.thes. 261.cum tribus sequentibus.* Vide hic *in fine* Bachovium, qui & Imp. Justinianum & Jurisconsultum Ulpianum *in d l.6.* inepte respondisse, more suo imprudenter & impudenter affirmat. 8

DE LEGITIMA AGNATORUM TUTELA,

TITULUS XV.

Principium Titul.& §.1.

Quibus autem testamento tutor datus non est: his ex lege duodecim tabularum agnati sunt tutores, qui vocantur legitimi.

§.1. Sunt autem agnati cognati per virilis sexus cognationem conjuncti, quasi à patre cognati: veluti frater ex eodem patre natus, fratris filius, neposvé ex eo: item patruus & patrui filius, nepósve ex eo. At qui per fœminini sexus personas cognatione junguntur, agnati non sunt: sed aliàs naturali jure cognati. Itaque amitæ tuæ filius non est tibi agnatus, sed cognatus: & invicem tu illi eodem jure

conjungeris: quia qui ex eâ nascuntur, patris, non matris familiam sequuntur.

SUMMARIA.

1 *Continuatio tituli.*
2 *Qui dicantur agnati, & cognati.*
3 *Tutela virile officium.*
4 *Hodie tam cognati, quàm agnati proximiores, spem successionis habentes ad tutelam vocantur.*
5 *Quæ à tutore quovis præstanda sint, antequam tutelæ administrationem suscipere possit.*
6 *Tutor bona pupilli decreto judicis recipere tenetur.*
7 *An & quatenus tutor ad inventarij confectionem obligatus sit.*
8 *Magistratus utilitatem pupilli magis, quàm testatoris voluntatem sequi debet.*
9 *Utrum pater, qui legitimus filij emancipati tutor est, inventarium conficere cogatur.*
10 *Restituere obligatus, ad inventarii confectionem adstringitur.*
11 *Sententia l. cùm oportet. 6. §. non autem. C. de bonis, quæ liberis, &c.*
12 *An curator ad litem inventarium conficere teneatur.*
13 *Consideratio l. nulli. 28. §. 2. C. de episcop. & cleric.*
14 *A separatis nihil infertur.*
15 *Tutor jurare necesse habet, se facturum utilia pupillo, & inutilia prætermissurum.*
16 *Coram judice competenti tutor promittere debet, se non relicturum pupillum indefensum.*
17 *Tutor compellitur satisdare rem pupilli salvam fore.*
18 *Testamentariorum & dativorum tutorum fides & diligentia, ab ipso testatore, vel judice censetur approbata.*

1 PRimâ tutelæ specie, quæ testamentaria vocatur, expositâ: succedit nunc altera, quæ legitima dicitur. Etenim si nullus testamento tutor est datus: lex XII. Tabul. proximis agnatis tutelam impuberis defert, *hoc t. nostro.* Idque summâ providentiâ statutum est: ut, qui sperarent successionem pupilli, iidem tuerentur bona ejus, ne dilapidarentur, *l. 1. ff. de legit. tutor. l. quò tutela. 73. ff. de regul. jur. & infr. titul. de legit.*
2 *patron. tutel. Idq; latius explicat Ant. Fab. tom. 1. Jurisprud. Papin. tit. 12 princip. 2. pagin. 739. nec non Timaus Faber disput. 8. ad Instit. Imperial th. 1.* Agnati autem sunt, qui per mares tantùm se conjungunt: cognati, qui per fœminas *hic & §. 1. infr. de legit. agnator. success. l. sunt autem. 7 ff. de legit. tutoribus. l. non facilè. 4. §. 1. & 2. l. Jurisconsultus. 10. §. 2. & 4. ff. de gradib. & affinibus. Doringius in bibliotheca Jurisconsultor. tom 1. verb.*
3 *agnatio. num. 46. fol. 1169.* Sed quæritur: an non fœminæ quoque, per virilis sexûs cognationem conjunctæ, agnatæ sint: veluti, soror, amita, patrui vel fratris filia? Et dicendum, utique agnatas esse: verum, quia tutela virile officium, & munus masculorum est: *l. ult. & antepenult. ff. de tut.* idcirco hac in materiâ agnatos tantùm intelligimus eos, qui virilis sunt sexûs, *l. 1. §. 1. l. penult. ff. de legit. tutor. Ulpianus in fragm. tit. 11. de tutelis §. agnati, &c.* Plane hodie sicut 4
unà cum agnatis cognati in bonis allodialibus (siquidem in feudis agnati etiam hodie penitus excludunt cognatos, *§. hoc autem. 1. de his, qui feud. dare poss. & passim. in usib. feud.*) succedunt: ita quoque iidem ad tutelam non minùs, quam agnati, vocantur. *Nov. 118. c. 5. & auth. sicut hereditas. C. de legit. tutel. Rittershus. hic pag. 100. Heigius num. 15. & Rober. Disp. 4. ad Institut. th. 9.*

Cæterùm nunquam tutor, sive testamentô datus, 5
sive agnatus quantumvis proximus, sive dativus, res pupillares administrare potest, nisi quinque præstiterit. Primò, necesse habet administrationem tutelæ, 6
sicque bona pupilli decreto judicis recipere, *gloss. in l. legitimos. 5. super verb facit tutores. ff. de legit. tutorib. & facit l. 3. §. si non erit. 7. cum l. seq. ibiq; gloss. in V. divisa. ff. de administ. & peric. tutor. Constit. Polit. facta Augusta, Anno 1548. titul.* **Von der Pupillen vnd Minderjärigen Kindern Tutern vnnd Vormündern. §. Daß auch ein jeglicher/ꝛc.** Idque obtinet in omni tutore, præterquam testamentario: quando scilicet testator expressè voluerit, propria ipsum auctoritate bona pupilli apprehendere, ut *post Angel. Aret. hic* traditum est *à Mynsinger. numer. 10. Schneidevvin. num. 14. Bebione, & alys.* Vide Borgninum Cavalcan. *in tract. de tutor. & curat num. 23. Treutlerum volum. 2. disput. 8. thes. 5. lit. c. ad fin. Peaggium in tractat. de tut. & curat. quæst. 7. Cephal. cons. 248. numer. 27. libr. 2. Paul. Granut. in suis theoremat. libr. 1 theorem. 8. num. 5. Dec. cons. 148. col. fin. Bertrandum cons 264. numer. 6. lib. 3. part. 1. & Manzinum in tractat. de tutel. q. 3. tertia q. princ. n. 1.*

Secundò, tenetur tutor ad conficiendum inventarium, in quod omnia, tam mobilia, quàm immobilia 7
pupilli bona nominatim referenda sunt, requisito ad id tabellione publico, cum testibus. Quòd si, prætermissa inventarii confectione, administrationem tutelæ attigerit: dolo malo id fecisse præsumitur: & tanquam suspectus ab officio tutelæ cum infamiæ nota removetur: nec non ad omne interesse pupilli, per juramentum in litem æstimandum, obligatur, *l. tutor, qui repertorium. 7. ff. de admin. tut. l. tutores. 24. C. eodem l. ult. C. arbitr. tutela & l. ult. §. & inventario. C. de curatore furiosi, &c. Mynsing. cent. 6. observ. 39. Francisc. Porcellinus in tractat. de confectione inventarij. cap. 3. num. 14. Marquard. Freher in tractat. de infamiâ lib. 3. c. 11. numer. 6 D. Collega Besold in thesauro pract. lit. P. num. 19. & 20 pag. 620. latissimè Gutierrez in tractat. de tutel. & cur. part. 2. c. 1. & part. 3. c. 1. num. 49 & seqq.* nisi dispositione testatoris inventarii confectio specialiter prohibita fuerit, vel remissa tutori, *d. l. ult. in. §. 1. ibiq; eximiè Gothofred. C. arbit. tut. Jul. Clarus. lib. 3. receptar. sentent. §. testamentum. quæst. 66. num. 4. & 5. Bereus disp. 2. ad Instit. them. 3. quæst. 3.* Sive autem inventarii confectio prohibita, sive tutori remissa sit: voluntate tamen testatoris nihil obstante,

magistratus

magistratus propter utilitatem pupilli tutori, aliquâ de causa suspecto, inventarii confectionem mandare poterit: ut notant *Bart. Bald. Cynus, Salicet. & alij in d.l.ult.§.illo. C.arbitr.tutel. Soarez. in thes. commun.opin.lit.I.numer.178. Manz. in d.q.3.tertiæ quæst.princ.n.6. Ludovic.Molin. tom.1. de justit. & jur. tract. 2. disp.*
8 *223. num. 12.* Magis enim utilitatem pupilli, quàm testatoris voluntatem magistratus sequi debet, *l. in confirmando. 8. & l. utilitatem. 10 ff. de confirmando tutor. Iodoc.* Damhouder. *in tract. de patrocin. pupill. c.4.n.21. & seqq. Obrecht. in disp.18. de patrocin. pupill. thes. 405. & seq. Ant. Faber. tom.1. Iurispr. Pap. tit.12. princ. 7. illat. 7. pag. 840.* Vide Jacobum Cancerium *part.1. var. resolut. jur. cap.7. nu. 45. & seqq. fol.70.* & Petrum Franciscum Linglois *decis. Iustin. 19. quæst. 1. fol. 215. & seqq.*

9 De patre, qui legitimus filii emancipati tutor est, dubitatur: num & ipse inventarium conficere compelli possit? Baldus, Corneus, Corasius, & communiter Dd. *in l. cùm oportet. 6. §. non autem. C. de bon. quæ liber. &c.* concludunt: inventarii conficiendi necessitatem non incumbere patri, sive sit tutor filii impuberis emancipati, sive bonorum propter usumfructum administrator. Sed contraria juris rationibus
10 magis amica esse videtur sententia. Primùm enim in confesso est: quòd regulariter restituere obligatus, inventarium conficere teneatur. *Guid. in tract. de form. inventar. & cons. 42. Vitalis in tract. clausul. pag. 19. hasque referens Pinel. in l. 1. C. de bon. mater. par. 2. numer. 32.* Deinde *in d.l. tutor, qui. 7. ff. de administr. & peric. tut.* generaliter omnibus tutoribus confectio inventarii injungitur, neque ullâ lege pater exceptus reperitur. Itaque generalitati legis illius adhærentes, meritò idem de patre, quod de aliis tutoribus pronunciare debemus. Præterea nullâ molestiâ, nulloque incommodo inventarii confectio quenquam afficit: ac proinde filiis eam petentibus à patre tutore deneganda haud fuerit, *arg. l. 2. ibi, neutri litigatorum onerosa ff. si quis cautionibus. &c.*

11 Nec adversatur *d. l. cùm oportet. 6. §. non autem. 2. ibi, nec ratiocinia. C. de bon. quæ lib. &c.* Illic enim patri remittitur tantùm onus reddendæ rationis; non verò inventarii confectio: quæ duo inter se valde differunt. Nam etsi scrupulosas administrationis suæ rationes reddere pater non cogitur: nihilominus tamen, finitâ tutelâ, restituere tenetur, quicquid ex bonis administratis apud eum esse probari potest. Ad cujus rei probationem inventarium, in quo bona pupilli, descripta sint, omnino requiritur. *Et hanc non obscurè sequuntur sententiam Specul. in tit. de instrum. edit. §. vi, o. num. 14. Cuman. consil. 89. n. 3. Pinel. in d. l. 1. part. 2. C. de bonis matern. numer. 22. & seqq. Franciscus Munnoz de Escobar in tract. de ratiociniis administratorum. cap. 9. num. 12. cum seqq. pag. 105. & D. Halbrit. in disp. de tut. & curat. de Anno* 1589. *thes. 11.* Sanè illud
12 probabilius est; quòd curator ad litem inventarium conficere non teneatur: propterea quòd ob bonorum administrationem conficiatur inventarium. At curatoris, ad litem dati, officium non in administratione bonorum consistit. *l. ad progrediendam. 3. C. de in lit. dando tut. vel curat.* Nec ad rem pertinet *l. nulli. 28. §.* 13
cùm autem 2. C. de Episcop. & Cleric. ubi Episcopus cogitur inventarium conficere earum rerum, quæ ad ipsum pervenerunt. *Quandoquidem* lex ista loquitur de Episcopo, executore testamenti: sicque cum curatore ad litem nihil commune habet. Tenetur quippe episcopus conficere inventarium earum rerum, quæ in redemptionem captivorum datæ sunt. Inventarium autem ob bonorum administrationem conficitur. Ergo cùm sint separata; nihil inde inferri potest. 14
l. Papinianus. 20. ff. de minorib. l. ult. ff. de calumniat. Atque ita in Camerâ observari testatur Andreas Gail. *libr. 2. observat.* 108. *numer. 11.* eumque referens Paulus Berens *disput. 2. ad Institut. them. 3. quæst. 4.*

Tertiò, jurare debet tutor, se facturum ea, quæ 15
sint utilia pupillo, & inutilia prætermissurum, *Nov. 72. c. ult. Decis. Tholos. 63. & ibi Aufrer. in addit. Paul. Castr. cons. 355. n. 4. lib. 1. Ruin. cons. 108. libr. 1. cons. 29. num. 10. & cons. 89. lib. 5. Guid. Papæ decis. 330. Corneus cons. 164. n. 4. lib. 4. Capic. decis. 50. Mandel. cons. 11. nu. 11. Socin. Iunior cons. 148. nu. 8. Azo in sum. C. de administ. tut. n. 5.* Et hoc expressè decisum est per Imperatorem Carol. V. in Comitiis Augustan. Anno 1548. In der Reformation guter Policey, sub titul. Von der Pupillen vnnd Minderjährigen Kinder Tutorn vnd Vormündern. Item in der reformirten vnd gebesserten Policeyordnung / Anno 1577. zu Franckfurt am Mayn, sub titulo: Von der Pupillen vnd Minderjährigen Kindern Tutorn vnd Vormündern. Idem quoque disertè sancitum est. In der Fürstlichen Würtembergischen Landtsordnung, sub titul. Von der Pfleger vnd Vormünder Eyd / §. Zum andern / fol. 76. *itemq; D. Besold. & Lindenspür in Commentar. suo. pag. 140. num. 10. & seq.*

Quartò, coram judice competenti expressè pro- 16
mittere tutor necesse habet: se non relicturum pupillum indefensum, tam in judicio, quàm extra judicium, *l. fin. §. defensionem. 3. & § seq. cum ibi notatis. C. de administr. tutor. Angel. Aretin. hic in princip. numer. 4. Sylvest. Aldobrand. num. 9. Schneidevvin. nu. 18. Idem Angel. in §. actionum. 28. infrà de actionib. numer. 34. Barbat. consil. 19. colum. 1. consil. 25. colum. penult. lib. 1. consil. 47. colum. penult. consil. 64. colum. 1. consil. 91. colum. 4. libri. Matthes. sing. 107. Iason. in l. 1. num. 17. ff. si quis in jus vocat. non ierit. & in l. 1. numer. 22 ff. de liber. & posthum. & consil. 97. column. penult. versic. quintò facit. lib. 4. Ioan. Baptist. à Villalob. libr. 1. commun. opin. verb. tutela. num. 129. Albert. Brun. in tract. de form. & solennitat. verb. ex quibus verbis oriri solet. colum. 14. Stephan. Bertrand. consil. 89. num. 1. lib. 2. part. 1. consil. 388. lib. 4. consil. 29. lib. 5. Ioan. Baptist. Ferret. consil. 312. numer. 12. libr. 2. Nevizan. consil. 2. num. 20. consil. 17. num. 32. Roland. à Valle consil. 48. num. 16. libr. 1. Natta cons. 152. nu. 15. & 16. cons. 214. num. 13. Tiraq. in tract. de legib. connubial. gloss. 7. numer. 94. Hippol. Riminald. cons. 247. numer. 10. & aliquot seqq. lib. 2.*

Postremò,

17 Postremò, per fidejussores regulariter, aut pignora satisdare cogitur tutor, rem pupilli salvam fore, *l. 1. 2. 3. & 4. §. 1. ff. rem pupilli vel adolescent. sal. fore. l. legitimos. 5 §. 1. ubi Bartol. ff. de legit. tutoribus. l. de creationib. 27. C. de Episcopali aud. l. ult. §. sed cùm antiquitas. & §. sin autem testamentum versic. sin autem non talis. C. de curatore furiosi. l. si tutor. 4. & ibi gloss. C. in quib. caus. in integrum restitutio necessar. non est. gloss. in l. prætoriæ 7. super verb. satisdationis. ff. de prætoriis stipulat. Angel. hic numer 3. & 4. Aldobrand. numer. 9. & 10. Schneidevvin. num. 19. Obrecht. in Disput. 18. de patrocin. pupillor. th. 360. & 362. Nicolaus Everhardus disput. Iustinianea. 3. thes. 55. Vultejus in princip. tit. infr. de satisdat. tutor. num. 12. & ibidem D. Bocerus num. 2. & seqq.* Et cum istâ dispositione juris communis, concordat prædicta sacri Romani Imperii Ordinatio politica,
18 de Anno 1548. & Anno 1577. tit. 32. **Von der Pupillen vnd Minderjärigen Kindern Tutorn vnd Vormündern. §. Item/daß er nach/ꝛc.** Quod tamen in testamentario, & dativo ex inquisitione dato, locum regulariter non habet: cùm fides eorum & diligentia ab ipso testatore, vel judice approbata sit. *l. testamento. 17. l. si nemo. 19. §. 1 & ibi gloss. Bart. & Dd. ff. de testament. tutel. l. 3. & 4. C. de tutore vel curator. qui satis non dedit princip. tit. infr. de satisdat. tutor. ibiq; gloss. Angel. Ioan. Faber, & reliqui Interpretes: & nos ibidem fusius num. 11. & seqq. Massuer. in suâ prax. in titul. de tutor. & curat. numer. 2. Petr. Rebuff in l. satisdationis. 61. vers. regula ergo erit. ff. de verb. signific. Philippus Corn. consil. 198. numer. 8. libr. 1. Socin. Iunior. consil. 5. num. 2. lib. 4. Mantuan. consil. 188. numer. 9. lib. 2. Piagg. in tractat. de tutore & curat. q. 7. numer. 25. & 27.* Et de istis requisitis omnibus videantur etiam *Ioannes Petrus de Ferrar. in formâ libelli, quo agitur ad reddendam rationem tutelæ. in verb. in suo ultimo testamento numer. 8. & multis seqq. Ludovic. Schraderus in tractat. feud. part. 10 sect. 20. numer. 92 233. 253. & 288. cum multis seqq. Manz. in d. tractat. de tutel q. 3. tertia quæst. principal & Paulus Montanus in tractat. de jure tutel. & curat. c. 32. per tot.*

§. Quòd autem Lex 2.

Quòd autem lex duodecim tabularum ab intestato vocat ad tutelam agnatos: non hanc habet significationem, si omnino non fecerit testamentum is, qui poterat tutores dare: sed si quantum ad tutelam pertinet, intestatus decesserit: quod tunc quoque accidere intelligitur, cum is, qui datus est tutor, vivo testatore decesserit.

S U M M A R I A.

1 *Veteres genitivum frequenter pro ablativo usurparunt.*
2 *Quis in hereditate intestatus propriè dicatur: quis item, ad tutelam quod attinet.*
3 *Nunquid si testamento facto, & tutore dato, filius sit præteritus, vel injustè exheredatus, tutela ad proximos agnatos devolvatur: an verò tutor à Iudice sit dandus.*
4 *An Princeps Elector filio suo impuberi, Electorali heredi, tutores testamento constituere possit.*
5 *Ius agnato seniori quæsitum, per testamentum auferri nequit.*
6 *Ne summus quidem Princeps potest jus fideicommissi, majoratûs, vel primogenituræ, in præjudicium alterius, evertere.*
7 *Iuri publico testator derogare non potest.*
8 *Quandocunq; lex præcisè observandi necessitatem injungit: testatori nihil in contrarium disponere permittitur.*
9 *Quæ pro formâ sunt introducta; per testatoris, aut contrahentium dispositionem immutari haud possunt.*
10 *Primogenito Electoris filio successio Electoratûs sub certo modo & conditione defertur.*
11 *Iste modus in quo consistat.*
12 *Ius administrandi Electoratum est publicum.*
13 *Quando is, penes quem est tutorem sive administratorem dare, cum constituit: cæterorum omnium de alio constituendo judicium exclusum censetur.*
14 *Vnius inclusio sive vocatio, est alterius exclusio & remotio.*
15 *Nullus Elector potest jus vel ordinem succedendi, Aureâ Bullâ Caroli 4. introductum, per testamentum immutare.*
16 *Tutela generaliter secundùm jus successionis regulatur.*
17 *Connexorum eadem ratio & natura.*
18 *Dispositio accessoria alterius, mutat suam naturam, & regulatur juxta metam principalis dispositionis.*
19 *Lex generaliter loquens, generaliter exaudienda.*
20 *Quæcunq; jure sanguinis à lege alicui tribuuntur: dispositione testatoris ei auferri nequeunt.*
21 *Idem judicium de iis, quæ jure majoratûs alicui deferuntur.*
22 *Quacunq; de re lex certam formam præscripsit: de eâ disponendi facultatem hominibus omnibus ademit.*
23 *Quo respectu tutela testamentaria dicatur verè legitima.*
24 *Argumentum à successionibus & tutelis privatorum, ad successiones & tutelas Principum non procedit.*
25 *Tutor Electoralis quale gerat officium.*
26 *Officium Imperii publicum solus Imperator vel Lex concedere potest.*
27 *Nulla dispositio debet esse sine effectu.*
28 *Quem scopum Imp. Carolus IV. in Aureâ suâ Bullâ habuerit propositum.*
29 *Tutela Regis Bohemiæ, Electoris impuberis, ad quem pertineat.*

30 *Non facile mutanda, qua interpretationem certam usu receperunt.*

31 *Referuntur Auctores, qui concludunt, Principem Electorem sibi suo Impubere Electorali heredi, tutorem testamento constituere haud posse.*

32 *Cum utrum conditi nis parentibus permissum est lege XII. tabb. liberis suis impuberibus testamento tutores dare.*

33 *Tutor testamentarius prafertur dativo & legitimo.*

34 *Species tutela, per Auream Bullam constituta, qualiter sit comparata.*

35 *Agnatus proximus, per Auream Bullam, etiam ante obitum defuncti Electoris, jus quarendum habet.*

36 *Tutela legitima, lege XII. tabb. introducta, jube e-ditione agnato data intelligitur.*

37 *Constitutiones Imperij Romani novissima quatenus à jure communi interpretationem passivam recipiant.*

38 *Satis expressum dicitur, quod verbis generalibus constitutionis comprehenditur.*

39 *Correctio juris veteris quatenus prasumenda.*

40 *Expressa etiam illa dicuntur, qua necessario ex illis, qua expressa sunt, sequuntur.*

41 *Correcta ratione legis, & ipsa lex correcta censetur.*

42. *Cur paterfamilias lege XII. tab. per tutelam testamentariam immutare potuerit legitimam agnatorum tutelam.*

43 *Quod sub unâ conditione datur, sub contrariâ condi tione denegatum intelligitur.*

44 *Quatenus voluntas testatoris, tanquam regina, sit sequenda.*

45 *Voluntas & dispositio hominis debet convenire cum dispositione legis.*

46 *Quatenus Electorum deterior conditio, quàm cujusvis privati patrisfamilias.*

47 *Volentibus & ultro renunciantibus juri suo, nulla fit injuria.*

48 *Principi Electori, respectu provincia sua hereditaria, suo impubere tutores testamento constituere licet.*

49 *Vanum id, cumq; jus penes duos in solidum consistere nequit.*

50 *Filiusfamilias dotis nomine actionem quidem: non autem exercitium ejus actionis, sed pater habet.*

51 *Quidam decisionem proposita controversia competenti judici relinquunt.*

52 *Ecquid tutor, per Auream Bullam Caroli IV. ordinatus etiam Ducatus, Principatus, & catera territoria, ad Electoratum spectantia, administrare possit.*

53 *Tutor ad certas tantum causas, certave negocia ex-presse dari constitui nequit.*

54 *Tutori omnia negocia, ad pupillum pertinentia, commissa esse creditur.*

55 *Unam eandemq; bonorum universitas diverso jure tenere non licet.*

56 *Titulum Electoris officium, cateraq; omnia jura electoralia aut Principatu, &c. nullo unquam casu separari debent.*

57 *Ratio hujus prohibita separationis.*

58 *Nunquid adolescens Electoralis, decimo & octavo anno completo, non solum Dignitatem Electoralem pleno jure nanciscatur: sed & eidem tutor regimen Principatuum assignare teneatur.*

59 *Sententia constitutionis Caroli IV. de anno 1356*

60 *Recensentur Interpretes qui de istâ quastione dissertant.*

61 *An Vasallus per testamentum, circa tutores aliquid statuere possit, etiam ratione feudalium bonorum.*

62 *Tutor principaliter datur persona; consequenter rebus qualibuscunq;.*

VErba legis XII tabul. recitantur *in l. sapè. 53. & l. verbis 120 ff. de verb. signif.* ista: *Paterfamilias uti legassit, super pecunia tutelave, sua rei, ita jus esto.* Ait lex, *super pecunia tutelave*, more veterum, quos genitivum frequenter pro ablativo usurpasse testatur. Cujacius *infrà ad titul. de lege Aquil.* eumque secutus Goeddaeus *in dict. l. 53. num. 6. ff. de verb. signif.* Verum lex illa tantum de testamentariis tutoribus loquitur. Nam de legitimis tutoribus verba legis perierunt. Videntur tamen hæc, aut similia fuisse. *Si paterfamilias intestatus moretur, agnatus proximus tutelam habeto.* Quapropter Imper hoc loco verbum *intestati*, quod erat in leg. 12. tab. interpretatur. Idem quoque verbum explicat Instit. *inst. tit. de hered. qua ab intest. defer.* ubi dicitur. Etenim in hereditate intestatus propriè dicitur respectu testamenti, is nimirum, qui aut omnino testamentum non fecit: aut non jure fecit: aut testamentum ruptum, irritumvé factum est: aut ex quo testamento nemo heres extitit. At hic definitur intestatus respectu tutelæ, is videlicet, qui nullum tutorem moriens liberis reliquit: sive quia nullum in testamento dedit: sive qui datus antea decessit. *L. intestato. 6. ff. de legit. tut.* ubi Paulus innuit, tutelam hanc, quasi testamento non datam, ad proximum agnatum deferri. Quid autem dicendum, si tutor testamento datus, non quidem ante testatoris decessit, sed ab officio tutelæ postmodum suspectus fuerit remotus, vel a tutela se excusave it, loquiné legitima, an dativa tutela fiet. Et non ad legitimos tutores sive ad proximos agnatos tutelam rescerti, sed à judice tutorem dandum ille, Ulpian. respondit *in l. si qui sub conditione. 11. ff. de testam. tut.* Ratio differentiæ inter illum, qui vivo testatore decessit, & hosce plana est, quia priore casu datio propter tutoris obitum ipso jure concidit: posteriore ipso jure valet, sed effectum non sortitur. Lex autem 12. tab. tum demum proximis agnatis locum facit, cum dispositio testamentaria de tutoribus facta, ipso jure nulla est. 1 2

Quæri item solet: si testamento facto, & tutore dato, filius sit præteritus, vel injustè exheredatus, quid juris sit in tutelâ, devolveturné ad proximos agnatos, an tutor à judice sit dandus? Et sane olim locus hoc casu legitimæ fiebat tutelæ: quia testamentum, & omnia in eo disposita, ob præteritionem filii, 3

& in justam exheredationem, per querelam ad nihilum redigebantur. *l. Papinianus. 8. §. si ex causa. 16. ff de inofficioso testament.* Sed hodie testamento, quoad heredis institutionem corruente, nihilominus legata, tutelæ, & cætera testamento constituta, firma manent, *secundum communem opinionem*: atque hac ratione tutela non redit ad proximiores agnatos: sed remanent tutores, qui testamento sunt dati. *Novell. 115. cap. 3. in fine.* Verum an & quatenus isthæc opinio sustineri possit, uberius explicabitur *in § sed hæc quidem. 5. infr. de exheredat. liberor. num. 6. & seqq.*

4 Porrò cùm in aurea Bulla Caroli IV. *cap. sive tit. 7. de successione Principum Elector. post med.* item in Bulla Imper. Sigismundi *de anno 1413. & 1434. § & in alis successio. cap. 7.* (quam Bullam refert Melchior Haiminsfeld. Goldast *vol. 1. constitut. Imperial. pag. 143.*) disertè cautum sit: ut senior & proximior agnatus sive consanguineus Laicus heredis Electoralis impuberis, usque ad decem & octo annos completos, tutor & administrator existat: hoc jus agnato proximi-

5 ori per testamentum auferri haud poterit. Et pro hac sententia sequentes militant rationes satis urgentes. I. Quia agnato seniori & proximiori jus administrationis, hoc est, exercitium vocis & potestatis eligendi Regem Romanum, cæterorumque jurium, ab Electoratu dependentium, suo proprioque jure, virtute prædictarum Bullarum competit, *ut ex iis evidenter liquet.* Ergo ei invito & dissentienti per testamentum auferri nequit. *l. 11. quod nostrum. 11. ff. de reg. jur.*

6 Huicque facit, quòd in fortioribus terminis annotatum est: ne summum quidem Principem, jus fideicommissi, majoratûs, vel primogenituræ, quamvis nondum delatum, in necem sive præjudicium alterius evertere posse, *argum. l. si testamentum 10. C. de testament. & l. si donationem. C. de revocand. don. et. Ludovicus de Molina libr. 1. de Hispanor. primogen. c. 8. n. 31. Pinel. part. 1. rubr. C. de rescind. vend. c. 2. num. 10. Anton. de Padilla in auth. res, quæ. C. communia. de legat. Philipp. Port. libr. 1. commun. sentent. reg. 43. col. 21. ampl. 32. vers. & propterea in legitimatione, & c. Vasq. [illegible] in tractat. de successionib. lib. [illegible] §. 7. num. 29. pluresq;*

7 *alij per eos relati.* II. Quia lege publica memoratarum Bullarum provisum est: quòd jus istud administrationis penes seniorem fratrem, vel proximiorem agnatum esse debeat. Non ergo est in potestate testatoris, legis præceptum infringere, aliumve constituendo tutorem vel administratorem, *argum. l. nemo potest. 55. ff. de legat. 1. l. verba legis. 120. ff. de verb. significat. l. nec ex prætorio. 27. ff. de reg. jur. l. non dubium. 5. C. de legib.* III. Quia in præfatis Bullis expressè sancitum est: jus hoc Electoralis tutelæ & administrationis perpetuis temporibus valere & inviolabiliter observari debe-

8 re, adeoque prorsus à nullo infirmandum esse. Quandocunque autem lex præcisè observandi necessitatem injungit: testator nullus contrarium disponere, vel cavere potest, *per notata Bald. nec. in d. l. nemo. 55. n. 28. ff. de legat. 1.* Etenim quando in constitutione aliqua dispositum est, quod ea debeat esse præcisè, sive præcisè & omnino servari: omnia omnino in illa expressa & disposita, pro forma, & quidem essentiali seu substantiali, requisita esse intelliguntur: ut, *post Baldum in l. 2. colum. 2. C. de execut. rei judic. Iacobum de Arena & Iasonem in l. omnes populi. 9. ff. de justit. & jur. Alexandrum consil. 81. col. 2. in fin. libr. 1. & alios,* scriptum reliquit Ludolphus Schraderus *in tractat. feud. part. 10. sect. 20. num. 270.* Et certum est, quòd ea, quæ 9
pro forma introducta sunt, neque per dispositionem testatoris, neque per dispositionem contrahentium mutari, vel tolli possint. *Bartol. in l. si quis in conscribendo. 29. num. 3. & ibid. Decius num. 2. C. de pact. per d. l. nemo potest. 55. ff. de legat. 1. eosq; cum aliis referens Schraderus d. sect. 20. num. 279.* IV. Quia primogeni- 10
to Electoris filio successio Electoratus non aliter, quam sub certo modo & conditione defertur, *per verba aureæ Bullæ Caroli IV. d. tit. 7. ibi. ea autem conditione & modo, & c. & Bulla Sigismundi in d. §. 7. ibi, aliter videlicet, & c.* Qui quidem modus illic præscriptus in eo consistit: quòd Electoris successor, ætatis debitæ defectum patiens, teneatur patruum, vel alium consanguineum proximiorem atque seniorem recipere tutorem. Quare modus iste a defuncti Ele- 11
ctoris primogenito observandus est, eoque non observato, successione Electorali potiri nequit, *argum. l. quibus diebus. 40. §. ultim. ff. de condit. & demonstrat. Gloss. & Salicet. Doctoresq; cæteri in l. 1. C. de his, quæ sub modo legata. & c. Paul. Castrens. consil. 292. libr. 2. Hieronym. Gabriel consil. 5. num. 31. libr. 1. Simon de Pret. consil. 106. num. 26. lib. 1. eosq; citans Ioan. vincent. Hondedeus consultat. c. 8. num. 4. vol. 2.* Atqui non observatetur modus iste, a lege adjectus, si per testamentum excluso proximiore & seniore consanguineo, alius sub prætextu testamentariæ tutelæ administrationem juris Electoralis susciperet. V. Quia jus admini- 12
strandi Electoratum publicum est, & pro felici statu sacri Imperii, sicque propter utilitatem Reipublicæ constitutum, *ut patet ex prælibatâ aureâ Bullâ Caroli IV. tit. 7. in princip. ibi, pro felici statu, & c. & Bulla Sigismundi in princ. ibi, Imperij sacri amputemus incommoda. & c.* Ergo testamento, aliavè hominis dispositione immutari non potest. *l. jus gentium. 7. §. si paciscar. 14. & § & generaliter. 16. ff. de pactis. l. jus publicum 38. ff. eod. l. cerdonem. 42. ff. de operis libertor.* VI. Quia dum utraque Bulla, tam Caroli IV. quàm Sigismundi, successori in Electoratu octodecim annis minori, proximiorem & seniorem consanguineum tutorem & administratorem constituit: eo ipso Electoris defuncti ordinationem de alio tutore exclusit & inhibuit. Nam quando is, penes quem est tutorem, cura- 13
torem, vel administratorem dare, eum constituit: cæterorum omnium de alio constituendo judicium exclusum intelligitur, *argumento l. si quis sub conditione 21. ff. de testam. tutel.* [illegible] communiter proditum est: si pater filio [illegible] testamento tutorem dederit [illegible] quod legitimum tutorem [illegible] *& ratio [illegible] ab distrahend. l. si [illegible]*

matri & aviæ C quando mulier tutel. offic. fungi potest.
14 Generaliter quippe [illegible] inclusio sive vocatio, est alterius exclusio & [illegible] *l. cum prætor 12. in princ. ff. de judic. l. ex eo [illegible] de tedio [illegible] sicut certi. 9. C. de testam. milit. l. maritus [illegible] C. de procuratoribus. Bartol. in l. 1. § videndum [illegible] nu. 2 circa finem. ff. ad Senatusconsultum Tertyllian. Paris consil. 8. num. 9 consil. 19. nu. 6. consil. 33. num [illegible] consil. 31. num. 9. consil. 47 num. 48 consil. 93. num 44 consil. 106. num. 11. consil. [illegible] num. 21. lib. 1. consil. [illegible] 2 num 185. consil. 43. num 15. lib. 2 consil. 1. num. [illegible] consil. 5. num 43 lib. 3. & consil. 5. numer. 145. libr. 4.*
15 VII. Quia indubitatum est: non posse Electorem ipsum, jus vel ordinem successionis prædictis Bullis introductum, per testamentum immutare, & excluso consanguineo proximiore, eodemque seniore, successionem in Electoratu [illegible] agnato vel [illegible] neo conferre: id quod verba prædictarum [illegible] luculenter evincunt. Multoties enim [illegible] inculcatum est: quæcunque in iis sancita & declarata, *perpetue & inviolabiliter* custodienda esse. *Atq. ita in terminis tradunt Hotomanus in Disputat. de controversia successionis regiæ inter patruum & fratris præmortui filium, sub tit. de Germanici Imperii legibus & Electoratuum successione atq. administrat. pagin. 66. & Ernestus Cothmannus Respons. 4[illegible] per totum.* Itaque cum nullus Elector primogenitum, vel alium consanguineum a dictis Bullis ad successionem Electoratûs vocatum, per testamentariam dispositionem a successione removere, ipsique illud successionis in alium transferre queat, justâ extruitur consequentiâ, nec ipsam tutelam, quæ generaliter secundùm jus successionis regulatur.
16 *l. 1. & l. 3. in princ. ff. de legitimis tutorib. Auth. sicut. C. eod. l. quo tutela 73 ibiq. Decius & Cagnol. ff. de reg. jur.* vel administrationem prænominatis Bullis introductam, testamento Electoris immutari, adeoq; [illegible] alium ve consanguineum, cui tutela & administratio isthæc secundùm modò dictas Bullas sive constitutiones defertur, ab eo jure per testamentariam tutelam ab Electore constitutam, repelli posse. Satis etenim ex Bullis istis clarescit administrationem Electoratûs generaliter, & tum maximè, ubi successor in Electoratu ætatis defectu laborat, ipsi successioni inseparabiliter adhærere, hæcque duo inter se penitus conjuncta & conglutinata esse. Jam ve-
17 rò manifestum est: quòd connexorum sive conjunctorum sit una eademque ratio & natura, atque de utroq. idem jus statuatur. *c. translat. 3. ubi Baldus. Panormitan. [illegible] & Dd. communiter de constitutionib. [illegible] de judic. l. si ita scriptum. 13. § regula. ff. de liber. & posthum. hered. instit. Schrader. in tractat. feud. [illegible] princ. sect. 6 num. 2[illegible]* VIII. Quia ex sæpius [illegible] Bullis [illegible] licet, quòd dispositio, quæ de tutela & administratione ibidem continetur, accessoria [illegible] ad dispositionem de successione in Electo-
18 ratu positam. Sed dispositio, quæ venitur accessoria [illegible] naturam, & regulatur juxta naturam [illegible] principalis dispositionis, *argumento l. inter [illegible] cerum 26. § cum inter ff. de pact. dotal. & l. etiamsi. 8. C. de jure dot. Crott. consil. 81. num. 28 libr. 1. Hondedeus consultat. 91. num. 27. volum. 1.* Sequitur ergo: quemadmodum indubitatè circa successionem, nil aliud testamento induci potest: ita illud idem de tutela & administratione prædicari debere. IX. Quia 19
in Bullis præfatis generaliter & indistinctè cautum est, quòd proximus agnatus, & senior in illo gradu, primogeniti defuncti Electoris filii tutor & administrator esse debeat: neque distinguitur, an prædefunctus pater Elector testamento suo eidem primogenito tutorem dederit, vel non dederit. Debet ideirco generaliter & indistinctè de utroque casu exaudiri. *l. 1. § generaliter ff. de legat. præstand. l. 1. § initio. 4. ff. de offic. præfect. urbi. l. de pretio. 8 ff. de Public. in rem act. &* 20
[illegible] X. Quia quæcunque jure sanguinis a lege [illegible] dispositione testatoris auferri non possunt. *l. jura sanguinis. 8. ff. de regul. jur. Cothman. d. resp. [illegible] 45. num. 6. & seqq. Molinæus in [illegible] consuetud. Paris. [illegible] tit. 1 § 8. gloss. 3. num. 8 Ludovic. de Molina lib. 1. de Hispanor. primogen. c. 9. n. [illegible] Anton. de Padilla in l. unum ex familia 65. § si de Falcidia. num. 1[illegible] ff. de legat. 2.* At qui tutela & administratio Electoralis jure sanguinis agnato proximo & seniori tribuitur, *ut ex sæpiùs allegatis Bullis constat.* XI. Quia constat: tutelam & ad- 21
ministrationem juris Electoralis per prædictas Bullas semper proximiori, eidemque seniori agnato deferri. Unde haud obscurè colligitur, jure majoratûs hoc jus devolvi, *tradente Ludovico de Molin. d. lib. 1. de Hispanor. primogen. c. 5. num. 1[illegible].* Quæ autem jure majoratûs agnato deferuntur, per testamentum invito detrahi nequeunt, *argum. l. si arrogator. 22. § 1. ff. de adoptionib. & tit. 8 in princ. lib. 1. feudor. & docet Philippus Cornæus in l. 1 col. [illegible] vers. præterea C. de conditionib. in[illegible] cumq; cum [illegible] alii referens Molina d. lib. 1 cap. 9. ad finem.* XII. Quia quoties Electoris hæres defectum ætatis patitur: præfatæ Bullæ certam præ- 22
scripsere legem sive formam, quòd tutela & administratio proximo ejus agnato, atque in eo gradu seniori committenda sit. Ex quo sequitur nihilo magis Electoribus licere de suo principatûs administratione, quàm de ipsius hæreditate & successione testari. Quacunque enim de re lex certam juris formam præscripsit, de ea disponendi facultatem hominibus omnibus ademit. *l. rescriptum. 10. ff. de pact. d. l. cerdonem 42. ff. de oper. libert. l. quod bonis. 15 § 1 ff. ad leg. Falcid. l. [illegible] eratitus. 20. ff. de religios. & sumpt. funer.* Neque ad rem pertinet, quòd antiquo jure Romanorum constitutum fuerat; ut tutela testamento data legitimam excluderet. *d. l. si quis. 11. ff. de testamentar. tutel.* Nam eodem 23
Romanorum jure, hoc est, in lege XII. tabb. certum ejusmodi caput fuit, quo nominatim illud cautum & expressum fuerat: ut tam tutela quam hæreditas testamentaria excluderet legitimam: adeò, ut testamentaria tutela illo respectu vere propterque legitima diceretur, [illegible] legitimam [illegible] legitimam excluderet. *l. lege obvenire 130. ff. de verb. significat.* Ast in præfatis Bullis nullum ejusmodi, vel de hæreditate, vel de tutela Electoratus legitimâ

caput extat. Imo testamentaria factio æquè de utra-
què nominatim sublata est, cautumque dicere, si-
cut in jure Romano, ut tutela hereditatis Electora-
lis consequentiam [illegible] *l. 1. in princ. ff. de legitimis tutorib.*
institut. inf. de legit. patronor. tutelâ. l. quò tutela 73. ff.
24 *de reg. jur.* Adde, quod argumentum à successioni-
bus & tutelis privatorum, de quibus jure Romano,
modo prædicto cautum fuit, ad successiones & tu-
telas Principum procedere non potest, *ut eleganter*
annotatum est à Cothmano d. Respons. 43. numer. 8. ubi
inter cætera hanc in sententiam scribit: *Successio Re-*
gum, Ducum, Principum, & similium, non jure here-
ditario, sed jure regni vel ducatûs non jure communi,
sed jure singulari, non à defuncto, sed à lege vel consue-
tudine regni, ducatûs vel comitatûs, non titulo univer-
sali, sed particulari devolvitur. Cui. item Benedict. in
repetit. c. Rainutius. verb. in eodem testamento relin-
25 *quens part. 1. num. 148. & seqq. pag.* 195. XIII. Qui
tutor Electoralis non generale tantum & simplex of-
ficium tutoris gerit: sed speciale officium habet,
officium scilicet Imperii publicum, cum eximiâ
dignitate conjunctum, *ut relucet ex Bullis sæpè ad-*
ductis: quibus expressum est, agnatum proximiorem
& seniorem, qui tutelam & administrationem Ele-
ctoratûs gerit, post 18. ætatis annum, officium &
26 dignitatem primogenito protinus assignaturum. At-
qui verò officium publicum Imperii, cum dignita-
te conjunctum, solus Imperator vel lex concedere
potest *l. unic. in princ. ff. ad leg. Iul. de ambit. Novell.*
53. cap. 5. & cap. 1. Quis dicatur dux, marchio, comes &c.
tit. 10. lib. 2. Feudor. Quapropter Elector Imperii, nun-
quam inferior, Electoralem tutelam & administrati-
onem, per testamentariam, aliamve quamvis dispo-
27 sitionem cuiquam conferre neutiquam potest. XIV.
Quia inanis & nullius effectûs hac [illegible]
galis sola aureæ Bullæ Caroli IV. dispositio [illegible]
novi præter jus commune introduxisse [illegible]
cente Hieremia Setzero Discur. [illegible] th. [illegible] apud Aru-
28 *mæum de jure publico, pag. 54*[illegible] XV. [illegible] &
propositum ipsius Imperatoris Caroli IV. *in d. Aurea*
Bulla cap. 7. [illegible] & tutelam
Electoralem [illegible] omnemque dis-
sensionis materiam [illegible], hanc senten-
tiam manifeste confirmant. At [illegible] de tutela Electo-
rali disponendi [illegible] ab isthoc Imperatore
scopo omnino esse [illegible], nemo non intelligit.
XVI. Quia huic [illegible] facere videtur, quod scri-
bit Goldastus in den Politischen Reichshandlungen
part. 1. f. 29 [illegible] Anno 1519. [illegible] ele-
ctus Rex [illegible] ac Ludovicus Rex Hunga-
riæ & B[illegible] pupillari ætate constitutus
esset [illegible] Rex Poloniæ, tanquam
proximus [illegible] & tutor, suos legales nuncios
29 [illegible] Principum Regni Bo-
[illegible] erunt, contendentes, Re-
[illegible] tutelam [illegible],
[illegible] ad [illegible]
[illegible] agnatum, [illegible] ad Regni Bohemiæ Sta-
tus: idque ex singulari privilegio, ipsis à Carolo IV.
etiam ante conditam auream Bullam concesso. Ideo-
que nisi hoc privilegio fuissent muniti, haud impe-
dire potuissent, quò minus Sigismundus Rex Polo-
niæ, tanquam proximior agnatus, ad tutelam Electo-
ralem admittendus fuisset. Ipsimet enim non diffi-
tebantur: quod reliquorum Electorum impuberum
tutela præcisè ad proximiorem agnatum pertineret.
XVII. Quia denique cùm exempla, post prædictam 30
Bullam auream facta, ingerant verum ejus intelle-
ctum, per observantiam quandam interpretativam,
nec facilè mutanda sint, quæ interpretationem cer-
tam usu receperunt *l. minimè. 23. ff. de legib.* & vero
constet, quòd Ludovico IV. Electoris Palatini fratre
Fridericus, spretâ dispositione testamentaria, ejus fi-
lii Philippi tutelam Anno 14[illegible] administraverit: i-
tem mortuo Ludovico V. Electore Anno 158[illegible] Jo-
hannes Casimirus ejus frater, non attenta dispositio-
ne testamentaria, utcunque defuncti Friderici Ele-
ctoris [illegible] susceperit [illegible], & quidem [illegible]
dicio [illegible] pronunciatum æ-
quum haud [illegible] debitum. [illegible] & alii tati- 31
onibus [illegible], possunt nos [illegible]
classis [illegible]
Fran[illegible] roman. [illegible] spus de [illegible] success re-
gia [illegible] patruum, & tit. de German. [illegible] Imperij legibus,
&c. Andreas Knicken in Commentar. de Saxon. non pro-
vocatur. ad verbum, Electorum. cap. 4. Gudianus ad l.
verba legis 120. prope finem. ff. de verb. significat. D. Co-
[illegible] Halbritter. Disputat. de materia tutelari de anno
1598 th. [illegible] *Respondente Georgio* [illegible]. *Matth. Stepha-*
nus in tractat. de jurisd. lib. 2 part. 1. c. [illegible] *n. 6* [illegible] &
tem cons. [illegible] *q.* 8. & [illegible] *exeg.* [illegible] *part.* [illegible] *nu.* [illegible] 6 *Jo-*
han. bar[illegible] de a[illegible] q. Henon [illegible] ad [illegible] cen-
[illegible] *qual.* [illegible] 5. *lit. C.*
Treutler. vol. [illegible] *Arumæus di-*
scur. de jure publ. [illegible] 9 [illegible] *han.* [illegible] *precht von Schlitz*
apud Arumæum [illegible] 3 *de jure publ.* [illegible] 2. *th. 13 cum*
[illegible] *Iustus Schutz exercitat. jur. disp.* 4 *th. 3. lit. 6 p. 52.*
Arnold. [illegible] *de jure Imper. th. 141. lit.*
d. [illegible] *in tract. de jure* [illegible] *Regni*
Gal. [illegible] *artic. 4. & tract. 2. art.* [illegible] *Moller*
li. [illegible] *Semestr. c. 4.* [illegible] *tract. feud. c.* [illegible] *conclus.*
1[illegible] *nu. 14* [illegible] *Schœnborn.* [illegible] *Bartolph.*
Foma. [illegible] *synops. juris Iustiniani,* [illegible] *edit.* [illegible] *Ia-*
cob Cramerus [illegible] 14 *Daniel Nebelius*
in dub. [illegible] *thematib.* [illegible] *Ioan. N* [illegible]
dsn. lib. [illegible] 4 [illegible] & [illegible] *tract. de*
juri dict. [illegible] 8 *n. 78* D. [illegible] *Polit. disp.*
6 th. 43. & [illegible] *etat. 4. n.* [illegible] &
seq. edit. 2 [illegible] & [illegible]
lit. A. de [illegible] *disputat. de tut.*
th. 24 [illegible] *exercit. Iustini*
di [illegible] *l. 1.* [illegible] *n. 9. cum*
[illegible] *exercitat. Iustin.* [illegible]
[illegible] *Beren. disput. 2. ad Instit.* [illegible]
qui. [illegible] *A* [illegible] *de jure Imperii German* [illegible]
Da. [illegible] *Dissertat. de jur. publ. c.* [illegible] *p. 59* [illegible] *& seqq.*

Matthias

Matthias Bortius in Typ. Iurispr. publ. c.2.th.17. lit. d. Quirinus Kubach. lib.2. Iurisprud. publ. c.31. numer.33. apud Arumaeum [illegible] *de iure publ. discurs. 35. c.31. numer.13. & seq. pag.* [illegible] *itemq; volum.4. discurs. 14. pag. 98. eisq; noviter laudans D. Martinus Rumelinus, Dissert.* [illegible] *ad aur. Bullam Caroli IV. Imper. th.3. in fine. & ibi v* [illegible] *quoq; I* [illegible] *Iacob Speidel. in suum addit. pag.* [illegible] *itemq; Deringius in Bibliotheca Iurisconsultor. tom.* [illegible] *verb. agnati. num.147. fol.1177.* Quibus ad[illegible] hac de controversia Tractatus singulares, *D.* [illegible] *Zeschlins, & Zachariae Freidenreich: qui eandem sententiam pluribus rationibus confirmant.*

33 [illegible] primum non obstat: quod cuju[illegible] conditio[illegible] Patentibus l[illegible] XII. tabb. permissum fuerit [illegible] testamento tutores dare. *§. permissum; supr. de tutel. & l. tutor. incertus. 2. ff. de testament. tutel. & l. verbis. 12. ff. de verb. signif.* & [illegible] in testamento a p[illegible] praefinitae [illegible] tutoribus, tam legitimis, quam dativis. *d. l. si quis sub conditione. 21. ff. de testam. tutel.* [illegible] *quamdiu. 89. ff. de reg. jur. l. si tutor 9. §.1. ff. de tutela & rationib. distrah. l.1. C. de testament. tutel.* & [illegible] Reges, Duces, Electores, Marchiones & Com[illegible] his [illegible] potestati [illegible] posuit. *l.1. C. de tutori bus vel curatorib. illustrium, &c. late Schraderus in tractat. feud. part.10 sect.1 num.16. cum seq. & D. Bocer. de tra[illegible] juris* [illegible] *c. 8 num.78.* Non, *inquam,* illud [illegible] Q[illegible] cura all[illegible] sequuntur de tutela, quatenus jus [illegible] tutelae ratione nullam [illegible] nec speciale aliquod officium tutor habet: sed generali tutelae officio & potestate omnia metitur: nec eam, ex [illegible], sed

34 [illegible] persona obtinet. Alia verò species est tutelae, per [illegible] dictas Bullas ratione Electoratus constitutae, & proximo agnato concessae: quae sic comparata est, [illegible] que [illegible] ministratori Electorali officiũ Imp[illegible] m, cum dignitate conjunctum tribuat [illegible] aut [illegible] Imperatoris vel [illegible], efficium [illegible] cum dignitate co[illegible] ctum [illegible] in potestate inferioris

35 est, ita tribuere, *ut supra* [illegible] *num. 26.* Sed & hoc dici potest [illegible] proximum, cui tutela & administratio [illegible] constituta est, [illegible] ant[illegible] jus quaerendum habere. Con[illegible] istud jure majoratus, vel pri[illegible] quod jus invito auferri ne[illegible] Ast agnatu[illegible], cui [illegible] nullum jus, n[illegible] endum, ante obitum defun[illegible] mun[illegible] abs tente[illegible] quitur: unde fit, ut testamen[illegible]

36 [illegible] fit. Praeterea tutela legi[illegible] XII tabb. introducta, non [illegible] conditione agnato data [illegible] familias, qui filium im[illegible] in testamento constit[illegible] to, [illegible] *Eub. tom.1. Iurisprud. Papin. tit.* *hoc nostro.15. princ.1. illat.3.* Tantum ig[illegible] est, ut lex XII. tabb. testamentariam tutelam prohibuerit, ut eandem maximopere induxerit. Praedicta verò Bullae proximiorem & seniorem agnatum absolutè tutorem constituunt, neque simul testamentarium tutorem dari permittunt: imò potius prohibent, ut praejudicium agnati proximioris atq; senioris alium tutorem vel administratorem ordinari.

Secundò non refragatur, quod omnes constitutiones Imperii Romani novissimae à jure communi interpretationem passivam recipiunt; & secundùm jus commune int[illegible] restringi & declarari debent: nisi contrarium in novella constitutione sit expressum. 37
l. sed & posteriores. 28. ff. de legib. l. 1. §. 1. vers. ex his enim. ff. de muneribus & honoribus. Quomodocunque autem [illegible] commune [illegible] mam inducat tutelam [illegible] in[illegible] in subsidium testamentariae tutelae inducta sit [illegible] ut videlicet, deficiente demum restamenta [illegible] tutela, locum habeat, *arg. d. l. si quis. 1[illegible] in pr. ff. de testam. tutel. & d. l. quamdiu. 89 ff. de reg. jur.* [illegible] *inquam.* Etenim libenter fatemur, [illegible] constitutionem Imperii novellam, secun[illegible] interpretandam & restringendam [illegible] hic non [illegible], sed claris verbis [illegible] praedictis Bullis expressum est: non [illegible] Electori tutelam & administrationem [illegible] in prae[illegible] proximi[illegible] testam[illegible] ad alium deferre. Cum enim [illegible] expressum inveniatur: eas [illegible] & singulis capitibus perpetuò & inviolabiliter [illegible] hominum intringendas [illegible]: expressim inhibita tutoris testamentarii datio ex[illegible]. Siquidem satis expressum illud 38
dicitur, quod verbis generalibus constitutionis comprehenditur. *l.* [illegible] *ed an ultrò. 10. in princ. ff. de negot. gest. l. negocium. 22. C. eod. l. qui usumfructum. 5. ff. de verb. obligat. l. fin. C. quod cum eo, qui in alien. potest. &c. l. si quis argentum. 3[illegible] in princ. C. de donationibus.* Adhaec cum praeallegatae Imperii constitutiones aperte disponant, jus illud tutelae, jure singu[illegible] & primogeniti ad agnatum devolvi: inde efficitur, testamento id auferri non posse, & hoc ipsum pro expresso habendum esse, *per annotata supra numer. 2[illegible].*

Tertiò nihil movet: correctionem juris [illegible] non praesumendam in novis consti[illegible] nisi correctionis mentio expressè facta sit. *l. praecipimus. 32. §. ult. C. de appellat. sancimus. 27. ibi, quod non mutatur, quare stare prohibetur? C. de testam.* Nam multa in Bulla Carol. IV. & Sigism[illegible] expressa sunt, ex quibus necessariâ consequentia colligitur, legitimam tutelam Electoralem, quae per easdem Bullas introducta & declarata est, testamento everti non posse, *sicut in responsione ad praecedentem objectionem expositum.* Ideoque ex eo jur[illegible] antiqui correctio [illegible] expressa intelligitur, [illegible] & illa expressa dicuntur, quae necessariò ex [illegible], quae exp[illegible] sequuntur. *Bald. in l. unic. col. fin. C. de his, qui ante* 39 40

apertè sibi [illegible] & Augu[illegible] Berous [illegible] 54. num. 4 [illegible] vol. 2. Bonifa[illegible] Rugeriu Eques [illegible] 48 n. 141. De-
41 md[illegible] quæ mens & anima ip[illegible] appellatur legis antiquæ, ip[illegible] quant[illegible] facit, *tra[illegible] Sa[illegible] vers. item nota, quod le[illegible] anct. Eccle. & multis tum juris [illegible] corroborat Tiraquellus in [illegible] esse [illegible] num. 132. & pluri[illegible]*
42 [illegible] ob quam paterfamilias lege XII. [illegible] onstitutam, [illegible] computare potuit, primo [illegible] itima tutela per eandem le[illegible] citer, sed sub hac conditione [illegible] *si paterfamilias filius suis testamento tutorem non dedisset.* [illegible] tutore dato per pa[illegible] legitimæ tutelæ relinqui nō potuit. Quod [illegible] conditione [illegible]
43 tutela [illegible] Sed alia est conditio legitimæ tutelæ Electoralis per [illegible] introducta. Hæc quippe genere [illegible] & sine ulla conditione [illegible] testamentaria [illegible] proximo [illegible] agnato [illegible] est. Altera [illegible] tutela, lege XII [illegible] inducta, per [illegible] & [illegible] potestat[illegible] fuit illa: quoniam agnati, vivente patrefamilias, sicut in bonis [illegible] ita in tutela legitima nullum jus habuerunt. Proindeque tutela legitima in præjudicium agnatorum tolli potuit. E[illegible] agnatus proximior & senior, [illegible] qui filios habet [illegible] aliquod, [illegible] quæsitum, [illegible] habet, que[illegible] vivente [illegible] & [illegible] majore [illegible] Quod [illegible] quæ eadem, quamvis [illegible] quæsitum [illegible] tamen firmiter vivo [illegible] est, [illegible] autem [illegible] Fu[illegible] C[illegible] IV [illegible] *aurea bulla* [illegible] statuti [illegible] IV [illegible] & [illegible] *& 2.* [illegible] *S.* [illegible] nihil frustra [illegible] *cum acuti[illegible] C. de [illegible] quia prima 24 [illegible] in d. cap [illegible] aurea B[illegible]* [illegible] insti[illegible]

tuerit. Nec enim di[illegible] ut proximus agnatus sit [illegible] filius testamento nō sit datus [illegible] constitutū, *tot. hoc tit. nostro. & tot. tit. ff. & C. de leg. tut.* E. hoc ameā Bu[illegible], ut [illegible] non tra[illegible] endum. Ergo ne di[illegible] frustra est [illegible] torem Carolum *in d. c.* [illegible] *aur. Bull.* [illegible] tutela [illegible] etiam in casu testati [illegible] tutela [illegible] agnato ne per testamentum quidem [illegible] *Nec movit*, [illegible] Carolum exau[illegible] ut [illegible] agnatis [illegible] non esse totum frustra. *Etenim cum* [illegible] & id [illegible] frustra [illegible] magis, [illegible] non [illegible] & [illegible] electores [illegible] num esse virum bonum *l. rec ima 22. § ult. ff. ad leg. Jul. de adulter.* Nam præ[illegible] quod sit Vi[illegible] & [illegible] sit [illegible] & [illegible] testat[illegible] consiliorum tamen prudentia & bonitas eius dete[illegible] tum facile suppleat & [illegible] Idque [illegible] per [illegible] *cent. 2. quæst.* [illegible] *& seqq.*

Qu[illegible] testam[illegible] 44
[illegible] cam[illegible] sententiam [illegible] *Novell. 22. c. 2. vers. disponat, & c. can. ultima voluntas. 13. q. 2. l. in conditionibus. 9. in princ. ff. de condit. & demonstrat. l. si pluribus 33. ff. de legat. 1. [illegible] de liber. præterit. cum simil.* Id namque pr[illegible] est, si vol[illegible] fit [illegible] sit [illegible]
[illegible] præscriptum legem sit [illegible] Tam 45
[illegible] est, quod [illegible] volunta[illegible] jam abs[illegible] sunt, [illegible] quod [illegible] arbitrium *l. C. de* [illegible] *Et* [illegible] tamen [illegible] & voluntas [illegible] & [illegible] sua [illegible] formam [illegible] & [illegible] *l. filius 15. ff. de cond. & demonst. l.* [illegible] *55. ff. de legat. 1. &* [illegible] B[illegible] tutela [illegible]
[illegible] pene [illegible] 46
[illegible] debeat. *Neque* [illegible] hoc modo d[illegible] quam [illegible] quasi [illegible] et Electoribus co[illegible]

47 testandi facultas ad[illegible] Etenim respondetur pri[illegible] volentibus & [illegible] renunciantibus juri suo nullam fieri injuriam, [illegible] §. usq. a leo ff. de injur. l. nemo [illegible] ff. de reg. jur. l. si quis [illegible] C. de pact. Novell. 116. cap. 1. D[illegible] Electoribus facultas disponendi de [illegible] & hereditario possidet, ut [illegible] D. Collega Bo[illegible] d. tract. de jur. [illegible] numer. 78 & in hoc tit. numer. 11. Iohan Z[illegible] in tract. de tut. Elector. [illegible] n. 58. At [illegible] Electoratus non po[illegible] hereditarium, sed singu[illegible] tantum vitae conceditur, & eo quidem non [illegible] Aurea Bulla Caroli IV. & [illegible] ne [illegible] nominatos heredes habent & idoneos trans[illegible] ut tam successio, quam administratio in [illegible] deferatur non ex ultima [illegible] sed ex pacto & providentia Majorum, & consensu Imperatoris ac Statuum Imperii, & [illegible] beneficio legis, quod privatorum dispo[illegible] nullo modo potest, ut supra demonstratum, num 5 & seqq.

49 Quarto & ultimo non advertitur [illegible] idem [illegible] jus penes duos in solidum consistere nequeat l. si, ut certo §. 6. si duobus. ff commodat. l. [illegible] ex contrario §. [illegible] de acquir. vel amitt. possess. Certum autem fit, Electoris fuccessorem, qui defectum aetatis [illegible] Electoris officium, [illegible] & potestatem [illegible] & omnia ex ejus jure dependentia habere [illegible] Nam [illegible] versatur [illegible] proprio jure habet: tutor vero & administrator eadem non habet: sed exercitium duntaxat eorum [illegible] jure obtinet. Nam quemadmodum filiafamilias [illegible] nunc actionem quidem; non autem [illegible] sed pater habet, argum. l. 2. [illegible] num 6 & ceter. D. ff. solut. matrimon [illegible] defectum aetatis [illegible] eligendi, caeteraque ad Electora[illegible] fe[illegible] qui [illegible] & admini[illegible] est, [illegible] in [illegible] Trithemio dispu[illegible] 4. de [illegible] in suo not. ad Treuthem [illegible] 415. Valentino Riemer [illegible] Marquardo Frehero, & Dom[illegible] de hac controversia [illegible] afferuntur [illegible] & [illegible] in Tra[illegible]

51 [illegible] Judici [illegible] Wes[illegible] Heller. in Resolut. ad cap. [illegible] Aur. a Bull. [illegible] 30. Henricus à Rosenthal. [illegible] numer 19. eumq. [illegible] in Disse t. ad Auream Bullam [illegible] 86.

Controversiae, [illegible] 52 vicina est illa, ecquid [illegible] vel curator [illegible] rationem praefatae Aureae Bullae ordinatum, [illegible] Ducatus, Principatus, Comitatus, caetera [illegible] territoria, ad Electoratū spectantia, admini[illegible] ad [illegible] Imperialia solummodo [illegible] officia Electoratus incumbentia, [illegible] territorio nomine expedire valeat. Hoc negato, illud [illegible] & dictae [illegible] Bullae valde consentaneum esse [illegible]. Tum quia certo certi [illegible] tutorem 53 ad certas tantummodo causas, certi[illegible] dari [illegible] non posse certarum [illegible] ff. de testam. tutel. §. certa. 4. supr. qui testament. tutor dar. p[illegible] Tum quia tutela [illegible] a lege, [illegible] adom- 54 [illegible] in r. de [illegible] tutor l. non [illegible] & qui in [illegible] licet & l. Iurisperitos [illegible] Tum quia [illegible] omni[illegible] confessio [illegible] Col[illegible] & [illegible] ad [illegible] & [illegible] E[illegible]oratus [illegible] expedi- 55 re & administrare posse: ne una eademque bona [illegible] contra l. eum, qui aedes [illegible] in [illegible] de usurpat. & usu capto [illegible] T[illegible] cautum est [illegible] aurea [illegible] Caroli [illegible] & Bu[illegible] & administ[illegible] non tantum [illegible] etiam omnia ab ipsis [illegible] Quod autem [illegible] a voce & potestate eligendi dependet, [illegible] Electoratus [illegible] utitur [illegible] arguit titulus [illegible] Bulla [illegible] de unione Principum Electorum, & Tum [illegible] 56 [illegible] Electoris [illegible] ad[illegible] Princi[illegible] atque [illegible] procurator [illegible] modo [illegible] voce, [illegible] & administrator [illegible] unum [illegible] & dominus [illegible] etiam in administratione [illegible] Electo[illegible] vice ver[illegible] & [illegible] in administratione [illegible] 57 [illegible] Elect[illegible] & a[illegible] habe[illegible]

habeant Electores [illegible] tionibus & opibus: quæ omnia [illegible] bus, Ducatibus & Comitatibus con[illegible] autem Elector, ita & Administrator [illegible], ad tuendum & expediendam [illegible] Electorale, iis omnibus opus habet [illegible] Knichen, *de Saxon. non provoc. jur. ad verb. [illegible] num. c. 4. n. 31. & seqq.* cumque laudantem [illegible] *tr. de tut. & cur cap. 6. n. 5.*

58 In qua [illegible] tandem vocari hoc loco & illud [illegible] inconvenienter: nunquid adolescens E[illegible] decimo & octavo anno completo, non solum Dignitatem Electoralem & suffragium Comitiale pleno jure nanciscatur, verùm etiam eidem totum Regimen Principatuum resignare teneatur? Et affirmantium sententiam probabiliorem esse censeo. Tum quia *in præællegatâ Aureâ Bullâ Caroli IV. tit. 7.* hæc verba expressa sunt: *tunc frater senior ejusdem primogeniti, tutor eorum & administrator existat, donec senior ex eis legitimam ætatem attigerit: quam in Principe Electore decem & octo annos completos censeri volumus.* Ergo post hosce annos completos, & tutor & administrator esse desinit. Tum quia *ead. d. tit. 7.* jubetur tutor resignare totaliter & cum officio omnia, ab Electoratu dependentia: in quorum numero imprimis est ipse principatus, *per tit. 2.* [illegible] *ejusdem Aureæ Bullæ.* Tum quia si ad ipsius juris Electoralis administrationem Adolescens Elector habilis est, quantò magis ad sui principatus? *argumento à majori ad minus petito.* Tum quia pro hac sententiâ militat expressus textus *in Caroli IV. constitutione de anno 13*[illegible]*6.* Cujus formalia verba ita habent: Wann aber derselbe älter Sohn 18. Jahr alt wird/ zuhand sol jhm derselbe Vormund/ alle Lande/ Herrschafften/ Würdigkeit/ Ehren vnd andere Rechten/ Nutzen vnd Zugehörigen/ die er als ein Vormund eingenommen hat/ ohne alle Widerred/ Verzug oder Hindernuß/ abtretten/ vnd jhme die einantworten ohne gefährde etc. Tum postremò quia idem antiqua & [illegible] ta observan[illegible] confirmat. Et [illegible] Ludovicus [illegible] Palatinus [illegible] lector 18. annorum [illegible] Otto, Dux Palatinus [illegible] [illegible] Palatinatum [illegible] Id [illegible] Wilhelmo [illegible] Domo [illegible] nus II. Elector anno [illegible] *Et*

60 *hanc tuentur, probant* [illegible] *Marquard Freher. in assert. pro* [illegible] *Fridr. IV Comit. Palatin. Andr. K*[illegible] *de Saxen. non provoc. and ur ad verb. Electorum cap.* [illegible] *Henric. à Rosenthal d. tract.* [illegible] *12. conclu.* [illegible] *num. 19. Ant. Hering. in tractat. de* [illegible] *num.* [illegible] *7. Matth. Stephani d. tract. de jurisd. lib. 2. pa. 1. c.* [illegible] *num.* [illegible] *& seq. Georg. Schonborn.* [illegible] *lib. 2. polit. c. 4. Hieron. Bruckner. in addit. ad* [illegible] *Tho. Gerh. Maynard. lib. 1. decis.* [illegible] *6. lit. C* [illegible] *Buxt*[illegible] *in Dissert. ad aur. Bullam Caroli IV.* [illegible] *lit. h Anton. Coler. de jure Imper. Ger* [illegible] *Bernhardus Bertram. in* [illegible] *de Comit. Imper. Romano Germanici th 13 apud Arumæum* [illegible] *disc. 9. Andr. Gerhardi ibidem* [illegible] *31.* *th. 1. & seq.* [illegible] *plerosq; referens D. Besoldus lib. 3. de de success. Reg. dissert. 4. num. 24.* Quibus ad[illegible]tur *Daniel Otto d. dissert. de jur publ. cap. 18. pag. 599. & D. Martin. Rumelinus d. Dissert. 7. ad Auream Bullam Caroli IV. th. 9. ubi plures quæstiones, ad tutelam Electoralem spectantes, diligenter pertractat.*

Illud porrò communiter, & [illegible] receptum est: testamento à patre [illegible] tum, tam in feudalium, quam allodiarum bon[illegible] administratione, cæter[illegible] præfer[illegible] bitâ ratione [illegible] decede[illegible] cessorem esset habiturus. Etenim hoc in casu nihil circa feudum disponit [illegible], præsertim quoad [illegible] successionem, vel [illegible] qualis [illegible] detur textus *in c. 1. de* [illegible] *lib. 1. tit. 6. Feudor.* 61 62 sed [illegible] tantum, huic [illegible] tutorem, cui in consequen[illegible] bonorum accedit [illegible] quæcunque & ubi[illegible] fuerint. Huc[illegible] confert affectio [illegible] surgens præsum[illegible], quod filio [illegible] que admi[illegible] que onus [illegible] dali hac de re nihil sit dispo[illegible] juris com[illegible] *post alios*, [illegible] Schrader. *defeud. part* [illegible] *sect. 19. n. 2. cum seqq.* & Rosenthal. *in tract. tetr* [illegible] *feuda. cap. 12.* [illegible] *num. 11. & seq.* hosque [illegible] D. Be[illegible] *in tract. de tutel. & cur. cap. 5. pagin. 8. Qui omnes id latiùs explanant.*

§. Sed agnationis. 3.

Sed agnationis quidem jus omnibus modis capitis deminutione plerumque perimitur. Nam agnatio juris civilis nomen est. Cognationis verò jus non omnibus modis commutatur: quia civilis ratio civilia quidem jura corrumpere potest, naturalia verò non utique.

SUMMARIA.

1 *Modus agnationis tum instituendæ, tum finiendæ quis.*
2 *Capitis deminutio quotuplex.*
3 *Cur agnatio tollatur capitis deminutione minima, cognatio non item.*
4 *Civilis ratio civilia jura corrumpit, non verò naturalia.*
5 *Quibus casibus agnatio minima capitis deminutione non perimatur.*

Modus instituendæ agnationis & cognationis est duplex: adoptio & matrimonium, *de quib. supr. in* [illegible]. Finiendæ autem agnationis modus est [illegible] deminutio, quæ triplex est: maxima, media, & minima, *ut textus mox insequenti manifestè* [illegible]

2 *constat.* Et quidem agnatio quavis capitis deminu-
tione, etiam minimâ; cognatio vero maximâ & me-
diâ duntaxat intercidit, *hoc § & l. amissione. 5. §. ult.*
& duab. ll. seqq. l. ult. ff. de cap. min. l. capitis 11. ff. de suis
3 *& legit. §. quod autem. 6. infr. titul. proxim.* Ratio dif-
ferentiæ, cur agnatio tollatur capitis deminutione
maxima, cognatio non item, hæc est. quia agnatio
est civilis, cognatio est naturalis, *l. Iurisconsult. 10. §.*
inter agnatos. ff. de gradib. Capitis autem deminutio
quoque civilis est. *l. eas obligationes. 8. ff. de cap. minut.*
4 Quare recte agnatio, utpote civilis, per illam, simili-
ter civilem, tollitur: cognatio, utpote naturalis, pro-
hibetur quippe ex jure sanguinis, non item. *Bodeus*
& Giphanius hic. Quid ita? Quia, inquit Imperator,
civilis ratio civilia quidem jura corrumpere potest:
naturalia verò non utique. *hic & in §. minus ergo. inf.*
de heredit. quæ ab intest. defer. Eodem facit l. jura, san-
guinis. 8. & l. nihil tam naturale. 35. ff. de reg. jur. Vocu-
5 lâ autem *plerumq;*, indicatur hoc loco exceptio, quâ
agnatio non perimitur minimâ capitis deminutione.
• Est enim Anastasii constitutio: ex quâ fratres eman-
cipati, ad legitimam fratrum successionem, tutelam
& curationem vocantur. *§. 1. infr. de success. cognator.*
§. ult. in fine. infr. de servili cognat. l. frater. 4. C. de legi-
tima tutel. l. ne lucrum. 5. C. de curat. furiosi. Est & Ju-
stiniani constitutio: ex quâ fratrum quoque eman-
cipatorum filii vocantur. *l. ult. C. de legit. heredib.* Est
denique alia Justiniani constitutio; ex quâ, si quis
detur à patre naturali adoptandus extraneo, agnatio
non tollitur. *§. sed hodie 2. I. de adoptionib. § sed ea om-*
nia. 14. infr. de heredit. quæ ab intest. &c. penult. C. de
adoptionibus.

DE CAPITIS DEMINUTIONE,

Tit. XVI.

Principium Tituli.

Est autem capitis deminutio, statûs mutatio. Eaque tribus modis accidit. Nam aut maxima est capitis deminutio, aut minor, (quam quidam mediam vocant) aut minima.

S U M M A R I A.

1 *Huius tituli cum priori cohærentia.*
2 *Quid sit capitis deminutio.*
3 *Caput, sive status & conditio hominis in tribus specta-*
tur, nimirum in libertate, civitate, & familiâ,
horumq; ratione triplex contingit capitis demi-
nutio.
4 *Magna capitis deminutio, etiam maximam & me-*
diam significat.

1 Quoniam in §. ult. tituli præcedentis expositum
est: agnationem, & consequenter etiam legiti-
mam agnatorum tutelam, qualibet capitis deminu-
tione perire: cognationis vero jus non, nisi maximâ
& mediâ: ideò, ut res tota plenius cognoscatur, nunc
obiter, & quasi digressione factâ, definitionem, spe-
cies, & effectus capitis deminutionis Imperator in-
terserit: & demum ad propositam tutelæ legitimæ
declarationem redit. Est autem capitis deminutio 2
nihil aliud, quàm prioris statûs commutatio, *hic &*
l. 1. Digest. de capite minut. l. 2. ff. de in integr. restitutio-
nibus. Quæ definitio nominis potiùs esse videtur,
quàm rei, *teste hic Giphanio.* Nam status & caput hic
idem valent. ut & deminutio ac commutatio. *§. ser-*
vus. 4. infr. hoc titul. l. nec audiendus. 37. in fine. Digest.
de operis libertorum. Caput siquidem sive status pro- 3
prie in jure de conditione personæ dicitur: & ista
tria; caput, status, & conditio, ad hæc tria personarũ
jura; libertatem, civitatem, & familiam, pertinent:
atque horum ratione triplex capitis deminutio, ma-
xima scilicet, media seu minor, & minima contingit,
hoc tit. & l. final. Digest. de capit. minut. Vlpian. in frag-
ment. tit. 11. § capitis. Si ergo amittamus, quod mini-
mum est, puta familiam: minima erit capitis demi-
nutio. Si amittamus, quod maximum est, idest, liber-
tatem: erit capitis deminutio maxima. Nec n. pot-
est amitti libertas, quin multo magis & familia & ci-
vitas amittantur. Si deniq; amittamus, quod est me-
dium, id est, civitatem, quę medium quiddam est in-
ter familiam & libertatem: media capitis deminu-
tio dicetur, *docente Anton. Fabro tom. 1. Iurisprud. Pa-*
pin. tit. 16. illat. 1. pag. 1052. & Donello lib. 3. Comment.
de jur. civ. cap. 14 fol. 192. Nec obstat *l. 1. §. si filius. 4.*
vers. filius autem, &c. Digest. de suis & legit. hered. ubi
duplex tantum capitis deminutio adfertur, magna &
minor. *Breviter* enim dicendum est, sub magnâ ma- 4
ximam contineri, sub minori minimam & mediam.
leg. 1. §. capit. 8 vers. proinde. Digest. ad Senatusconsult.
Tertyllian. l. cognitionem 5 §. ult. Digest. de var. & ex-
traord. cognit. & l. 1. in fin. ff. de usufruct. legato. Riemer.
decad. 3. quæst. illust. 6. Olemannus ad lib. 1. Disput. jur.
civil. Giphany Disput. 5. num. 27. Timæus Faber disp. 8.
ad Instit. Imperial. th. 2. & 3. Atque de triplici istâ ca-
pitis diminutione latissimè dissent Joannes Gryphi-
ander *velitat. politico-jurid. 4. th. 142. & pluribus seqq.*

§. Maxima. 2.

Maxima capitis deminutio est, cùm aliquis simul & civitatem & libertatem amittit: quod accidit in his, qui servi pœnæ efficiuntur atrocitate sententiæ; vel libertis, ut ingratis erga patronos condemnatis: vel his, qui se ad pretium participandum venundari passi sunt.

S U M M A R I A.

1 *Maxima capitis deminutio quid.*

2 *Qui istam capitis deminutionem patiantur.*
3 *Ad mortem condemnatus, servus pœnæ efficitur, etiamsi aufugerit.*
4 *Non pœnæ executio, sed sententia servum pœnæ efficit.*
5 *Quibus casibus ad mortem damnatus, servus pœnæ non fiat.*
6 *Mens & intellectus Nov. 22. c. 8. & Auth. sed hodie. C. de donat. inter vir. & uxor.*
7 *Hodie generaliter nemo ex supplicio, etiam capitali, fit servus.*
8 *Principum beneficia in dubio plenissimè interpretanda.*
9 *In dubio pro libertate pronunciandum.*
10 *Quo favore constitutio dicta Nov. 22. c. 8. nitatur.*

1 PErsequitur jam Imp. Justinianus singulas species. Maxima capitis deminutio est, quando quis isthæc tria, libertatem scilicet, civitatem, & familiam,
2 amittit. *l. ult. ff. de capite minutis.* Et hanc capitis deminutionem patiuntur, qui servi pœnæ efficiuntur, hoc est, qui in metallum, vel ad triremes, vel ad bestias, vel ad mortem sive ultimum supplicium damnantur. *hoc §. & l. aut damnum. 8. §. est pœna. 4. & l. qui ultimo. 29. ff. de pœnis. l. si quis filio. 6. §. sed & si quis. 6. ff. de injust. rupt. irr. fact. test. l. ejus, qui. 8. §. ult. ff. qui testam. fac. poss. l. si quis mihi. 25. §. si quis planè. 3. ff. de acquir. vel omitt. heredit.* Item liberti, qui propter insignem ingratitudinem a patrono suo in servitutem revocantur, *hic, & l. 2. C. de libertis, & eorum liber.* Ut & illi, qui se ad pretium participandum venundari passi sunt, *hoc §. nostro & §. servi autem. 4. supr. de jure personar.* Nam & hi libertatem amittunt, & per consequens civitatem quoque, & familiam. Qui enim perdit id, q. est maj.^9, perdit etiam id, quod est minus. *ut hic Schneidevv. n. 6. & Pison. 5. ex Angel. notant.*

3 Cæterùm quod dictum, condemnatum ad mortem servum pœnæ effici, atque adeò maximam capitis deminutionem pati: procedere etiam videntur in eo, qui post sententiam condemnatoriam, ex carceribus, vel manibus judicum, vel carnificis aufugit.
4 Ratio in promptu est: quia non executio pœnæ, quam iste quidem fugiendo evitavit, sed sententia servum pœnæ efficit *argum. huius §. nostri.* Unde fit: ut talis nec testamentum condere possit. Atque ita communiter Dd. tenere, asserit, *post alios à se citates,*
5 Jul. Clar. *lib. 3 sent. §. testamentum q. 21. num. 2.* Id tamen hoc loco diligenter notandum: quod ab incompetente judice damnatus ad mortem, servus pœnæ nullo modo fiat. *l. 2. §. ultim. ff. de pœn. Bart. in d. l. qui ultimo. 29. ff. eod.* Quemadmodum nec servus pœnæ efficitur ille, qui a judice quidem competente damnatus est, verum ad genus mortis insolitum & inusitatum, ut quod jure prohibitum: veluti si judex jusserit reum interimi, aut veneno, vel malleo, aut similiter. *d. l. aut damnum. 8. §. 1. 2. & 3. ff. de pœnis. l. incredibile. 6. C. eod. Ang. Alexand. Iason. & alij in l. si quis mihi 25. §. 1. ff. de acquir. vel omitt. hered. Clarus in præalleg. §. testamentum. q. 21. num. 3.*

Quia porrò *in Novell. 22. cap. 8. & Auth. sed hodie. C. de donat. inter vir. & uxor.* expressè sancitum est, neminem ab initio bene natorum (id est, ingenuum) hodie ex supplicio fieri servum: controversia inde non levis exoritur: utrùm pronunciatum istud ita generaliter, uti verba sonant, sit accipiendum, adeoque ad eos etiam, qui ad ultimum supplicium sive mortem sunt damnati, porrigendum: an verò ad illos saltem restringendum, qui ad opus metalli, vel triremes damnati sunt, sicque post damnationem superstites maneant? Et sane quod etiam hodie ad mortem damnati efficiantur servi; atque adeò pronunciatum illud de iis tantum sit exaudiendum, qui in metallum, vel ad triremes sunt damnati, plerique statuunt, *Gloss. Cynus, Fulgos. Castrens. & alij in d. Auth. sed hodie. C. d. tit. Covarruv. in rubr. de testament. p. 3. num. 27. Anton. Gomez. ad leg. 4. Tauri. num. 2. Mynsinger. hic num. 1. & 2. Wesenbec. num. 4. & insignis num. 9. Scipio Gentil. in tract. de donat. inter vir. & uxor. lib. 3. c. 7. & Gæddæus in Commentar. de contrah. & committ. stipulat. cap. 7. conclus. 2. num. 10. & seq.* At 7
pronunciatum istud sive Novellam Justiniani constitutionem esse generalem, atque ad eos quoque, qui ad mortem & ultimum seu capitale supplicium condemnati sunt, porrigendam esse, rectius meo judicio *post Salicetum in d. auth. sed hodie. num. 2. C. de donat. inter vir. & uxor. & Iean. Igneum in l. 1. §. qui sibi. num. 103. ff. de SC. Silanian.* sentiunt *Petrus Gilkenius ad l. 2. num. 5. C. qui testam. fac. poss. D. Hunn. lib. 1. var. resolut. iur. civ. tract. 4. quæst. 12. & Ludovicus Molina tom. 1. de Iustit. & jur. tract. 2. disp. 9. numer. 5. vers. crediderim tamen, &c.* Etenim si verba *dictæ Novell. 22. cap. 8.* pensiculatiùs considerentur: liquidò ex iis constat & perspicitur: Justinianum Imp. generaliter planè constituisse: ex *nullo supplicio*, qualecunq; etiam illud fuerit, liberum hominem effici servum. Tum quia Justinianus; *nullum*, ait, *ab initio bene natorum ex supplicio permittimus fieri servum.* Si nullus fit servus ex supplicio: ergo nec is, qui ad ultimum & capitale supplicium damnatus est. Tum quia loquitur Imperator generaliter, indefinite & indistinctè, *ex supplicio*: nec addit, ex supplicio non capitali, *prout dissentientes nonnulli conjiciunt.* Tum quia generalis est ratio, quam subjicit, quando inquit: *Neq; enim mutamus nos formam liberam in servilem statum; qui etiam dudum servientium manumissores esse festinavi-*
mus. Quæ profectò ratio æquè in illis, qui ad capi- 8
tale, quam qui ad non capitale supplicium sunt damnati, procedit. Nam si ex illis, qui ad ultimum supplicium sunt damnati, servos fieri juberet, formam utique liberam in servilem mutaret. Tum 9
postremò quia beneficia Principum in dubio quam plenissimè sunt interpretanda. *l. penult. ff. de constitutionib. princ.* maximè ubi de libertate agitur, pro qua & ipsa in dubio semper interpretatio fieri debet. *l. quotiens. 20. & l. in obscura 179. ff. de reg. iur.*

Nec movet quicquam, quod Justinianus *in d. Novell. 22. cap. 8.* non de quovis supplicio indistinctè, sed

sed expresse ac in specie de supplicio metalli loquatur, & ne quis ex eo in posterum servus fiat, prohibeat. Justinianus enim *in Novell. ista* de matrimonio quidem, deque [illegible] illis, qui [illegible] matrimonium [illegible] *in d. cap.* 8. in specie de pœna metalli [illegible] conjugium dissolvat, agit. verum hujus [illegible] generalem sanctionem subjungit, qua de supplicio quovis definit, quod eo non amplius, ut olim, libertas tollatur. Neque vero favore solius matrimonii Imperator constituit, ne supplicio aliquis fiat servus: sed potius favore libertatis. Id[illegible] ex constitutione ipsis [illegible] quet, [illegible] Imperator annectit. *ideo se nolle quemquam ex supplicio fieri servum: quod non mutet formam liberam in servilem statum: cum etiam servorum manumissor esse dudum festinaverit*. Sed & posito eo, [illegible] veritatis, quod favore solius matrimonii Justiniani constitutio nitatur: ne scilicet damnatione conjugium perimatur: non tamen propterea penitus [illegible] idem favor, eademque ratio in damnatis ad pœnam mortis naturalis: qui non statim post damnationem ad ultimum supplicium pœna irrogatur: sed executio sæpe ad longum tempus differtur. *d. l. qui ultimo.* 29. *ff. de pœnis.* Interim itaque, donec executio fiat, ex constitutione Justiniani, favore matrimonii, qui ad mortem damnati sunt, libertatem retinebunt; ne ante supplicium fiant servi, ac consequenter matrimonium dissolvatur. Nec (*quod probe notandum*) de supplicio solum, sed de damnatione quoque loquitur Justinianus *in d. Novell.* 22. *c.* 8. ibi, *si enim ex decreto judicis sit in metallum aliquis, &c.* Proinde que id constitutione intelligitur, ne sententia, vel supplicio aliquis servus fiat. *Id quod latius explicat Hunnius lib.* 1. *var. resol. tract.* 4. *quæst.* 10. *& in resolut. ad Treutl. vol.* 2. *disput.* 31. *th.* 9. *quæst.* 52. *pagin.* 447. *& subseqq.* Huc que referri possunt, quæ annotavimus *ad §. ejus, qui.* 5. *infr. tit. quib. non est permiss. fac. testam. n.* 11. *& seqq.*

§. Minor. 2.

Minor sive media capitis deminutio est, cum civitas quidem amittitur, libertas verò retinetur: quod accidit ei, cui aqua & igni interdictum fuerit; vel ei, qui in insulam deportatus est.

SUMMARIA.

1 *Media capitis deminutio quid.*
2 *Aquæ & ignis interdictio, deportatio effectu non multum differunt.*
3 *Deportatio successit in locum aquæ & ignis interdictionis.*
4 *Verbo exilii generaliter accepto, continetur & relegatio, & lata fuga, & deportatio.*
5 *Mens & interpretatio l. cognitionum* 5. *§. ult. ff. de var. & extraord. cognit. & l. non facile.* 4. *§. fin. ff. de gradibus & affinibus.*
6 *Effectus mediæ capitis deminutionis.*
7 *Deportatus jus patriæ potestatis & tutelarum amittunt.*
8 *Confinati hodie deportatis æquiparantur.*
9 *Transfuga & civitatem & tutelam amittit.*
10 *Intellectus l. si quis tutor.* 15. *ff. de tutel.*

MEdia capitis deminutio est: quando quis libertate retenta, civitatem & consequenter etiam familiam amittit: quod fit aquæ & ignis interdictione, & in insulam deportatione, *hoc §. l. amissione.* 5. *in princip. & l. ultim. ff. de cap. minutis.* Etsi verò interdictio aquæ & ignis, & deportatio in insulam, ut duæ pœnarum genera hic & alibi in jure nostro distinguuntur, [illegible] *vers. capitalia. infr. de publ. judic. l.* 1. *§. his, quibus.* 2. *ff. de legat.* 3. effectu tamen non admodum differunt. Nam olim hæc pœna dicebatur interdictio aquæ & ignis, quæ propriè est exilium. *l.* 2. *ff. de public. judic.* & exulibus aquâ & igni interdici solebat. Neque enim Romæ licebat ultimo supplicio civem quantumvis noxium afficere, eique spiritum & vitam adimere. Ut igitur in nuptiis aqua & ignis, tanquam vitæ & generationis alimenta, adhibebantur. *l. penultim §. fin. ibiq. Gothofred. ff. de donat. inter vir. & uxor. Lactant. lib.* 2. *divinar. instit. cap.* 10. [illegible] digni, istis duobus vitæ humanæ necessariis subsidiis prohibebantur, adeoque veluti morte mulctati videbantur. *l. verum.* 63. *§. ultim. ff. pro soc. Vaconius à Vacunal lib.* 1. *declaratio. cap.* 8. *num.* 7. *& seqq.* Primus autem Imp. Augustus deportationem introduxit, hoc est, eos, quibus aqua & igni solebat interdici, in navem impositos curavit deportari in insulam, ibique contineri, ne, ut antè, vagandi liberam facultatem haberent, *ut scribit Dio lib.* 56. *& eum referens Cujac. lib.* 6. *observ. c.* 19. Et hoc est, quod in jure dicitur, deportationem successisse in locum aquæ & ignis interdictionis. *l.* 2. *§.* 1. *ff. de pœnis. l.* 3. *ff. ad l. Jul. pecul. Nov.* 22. *c.* 13. Idque diffusiùs explanat Hunnius *in resolut. ad Treutler. vol.* 2. *disput.* 31. *th.* 6. *quæst.* 51. *pag.* 446. *& seq.* Itaque hæc tria: exilium, interdictio aquæ & ignis, & deportatio idem significant: a quibus secernitur relegatio, *ut & suprà dictum, in §. cum autem.* 1. *& §. relegat.* 2. *sup. Quibus mod. jus pat. potest. sol.* Quamvis exilii verbo generaliter accepto, contineatur & relegatio, & lata fuga, & deportatio. *l. exilium.* 5. *ff. de interdict. & relegat. Giphanius hic in vers. quod accidit ei, &c.*

Quod porrò Imperator hic judicat deportatione civitatem tantum amitti, non item libertatem: huic valde repugnat *l. cognitionum.* 5. *§. ult. ff. de var. & extraord. cognit. & l. non facile.* 4. *§. fin. ff. de gradib. & affinibus.* ubi expressum est, deportationis pœna & civitatem & libertatem adimi. Verùm antinomiæ vitandæ causa, quam in libris suis non reperiri testatur Justinianus *in lib.* 2. *§. contrarium autem.* 1. *C. de vet. jur. enuc.* dicendum est, eos, qui deportantur, vel

vel etiam quibus aquâ & igni interdicitur, cum civitate quoque libertatem perdere, sicq; maximam capitis deminutionem pati, inspecto scilicet jure civili sive Quiritium: ad quod Jureconsultus *in d.l.5. & d. l.4.* haud dubie respexit, & Boetius *in Topicâ Ciceronis.* Quis enim potest jure Quiritium libere esse, qui in numero Quiritium non est? *inquit Cic. pro Cæcin. & Liv.lib.5 eosq; laudans hic Rittershusius pag. 103. in fine.* Cæterum consideratô jure gentium, deportatio libertatem non aufert, sed civitatem duntaxat, & familiam; & ideo eo jure deportatio non maxima, sed media capitis deminutio est. Ita doctissimi quidam viri sentiunt; *Cujac.hic, & in d. Nov.22.pag.mihi 156 & alibi. Anton.Govean.lib.2. lection.variar.c.21. Duaren.lib.1.disp.ann.versar.c.9. Wesenb. Ant. Matthæus, Ramus, Borcholt. Bocer. num.12. & Heigius numer.11. hoc tit.nostro, & ibidem Vultejus.num. 8. & in suis disceptation.juris scholast.c.2. Rober. disp 4. coventid.2. & Hunnius lib.1.var.resolut.jur.civ.tract.4.quæst.11.* Licet non desint, qui hanc distinctionem inter libertatem juris gentium, & juris Quiritium, ceu commentitiam, prorsus improbant, *ut Hotoman.hic. Ant.Fab. tom.1. Iurispr. Papin.tit.16.princ.1. illat.3 pag.1055. & Ravard.lib.3. variorum cap.5.* Videatur quoque omnino *Ioan.Robert.lib.3.sent.jur. c. 9. Marcilius & Giphan.hic in d. vers. quod accidit ei, &c. circa fin. Arumæus Exercit. Iustin.3.thes.10. & Martinius in suis contrariis.disput.1.th.95.nec non Lyclam.1. Memb.2.eumq; laudans Timæus Faber disput. 8. ad Institut. Imperial. th. 4.*

6 Effectus autem mediæ capitis deminutionis non contemnendi sunt. Etenim hoc modo capite deminutus, id est, deportatus amittit ea, quæ juris sunt civilis. *l.sunt quidam.17.§.1.ff.de pœn.* Proindeque neque per heredis institutionem, neque per legatū, vel alium quemcunque titulum ex testamento alterius capere, neque etiam ipse testamentum (cùm testamenti factio juris civilis sit. *l.3.ff. de testament.*) facere potest. *l.1. ibiq; Bartol. Bald. Salicet. Alexand. Cornæus, & Iason.C.de heredibus. instituend.l ejus, qui 8.§. 1 ff.de testam.l.si quis filio.6.§.ejus, qui.ff.de injust.rupt.*

7 *test.Clarus lib.5.sentent.§ testamentum.quæst.22.* Eadem quoque ratione deportatus jus patriæ potestatis, & jus tutelarum amittit. *d §. cùm autem.1 suprà quibus mod. jus pat. potest. solvit. §. sed & capitis 4 infr. quib.mod.tut.finit.* Quia jura ista sunt juris civilis. *§. qui autem potestatis.1.J.de parr.potest.§.1. J. de tutel. Fortun.Garc.ad l.Gallus.29.§. & quid, si tantum.num.10. ff.de liber & posthum. heredibus instituend. Pruckman. in tract.de Regalib § solus a potestat. cap.1.num.59.*

8 Tametsi verò deportationis pœna nostro tempore non est in usu: quæ tamen de deportatis hic dicta sunt, optimo jure ad eos accommodari possunt, qui perpetuò ad certum aliquem locum, certamvè jurisdictionem, bonis ademptis, sub pœnâ capitali in casu recessus amandantur, & (ut vulgò hodie loquuntur)

9 confinantur. Hi enim ita confinati deportatis æquiparantur. *Iason in d.l.1.nu.4. C. de hered. instit. Francisc. Mazar.consil.18.col.3.* *Et de hac deportatorum materiâ latè & luculenter differit Anton. Peregrin.lib.3. de jure fisci.tit. 5. & seq.* Cæterùm quemadmodum deportatus civitatem & jus tutelarum amittit, *ut hactenus traditum*: ita & transfugam utrumque istud amittere, probabilius est. Tum quia transfuga hostium numero habetur: cui in caput civis jus esse, lege datum aut permissum, dilucidè defenditur. *l. postliminium.19.§.transfuga.4 ff. de captivis & postlim.rev.* Tum quia Paulus JC. eos, qui desinunt, capite minui affirmat: utique usque eò, ut civitatem amittant. *l. amissione.5. §. 1. ff de capite minut.* Tum quia civis esse desinit, qui animum apud suos manendi omisit, *arg.l.postliminy.5. §.fin ff. de capt. & postlim.rev.* Tum etiam quia capitis diminutione tutoris, per quem civitas vel libertas amittitur, omnis tutela periit. *§. sed & capitis.4. inf.quib.mod.tut finit* Tum postremò quia nec si pœniteat transfuga, impunè redire potest. *arg. l. desertorem.5.§. & is, qui volens 11. & §. miles.13. & l. non omnes.5.§.ult ff.de re militari.* ut frustra reditus expectetur, ob quem tempore magis differri, quam extingui tutelam utilius sit, *argum.l. muto.6.§.fin. ff de tutel.* Nec obstat *l. si quis tutor.15.ff.d tit.* ubi tutorem transfugam manere, atq; interim alium dari, deciditur. *Nam* legem istam de vero transfuga accipi non posse, rectè Gothofredus *ibid. in not.posterioribus* monuit. Neque movet, quod durent obligationes, quæ naturalem præstationem habere intelliguntur. *l. eas obligationes. 8 ff. de capit. minut.* Etenim tutelæ quidem actio durare poterit, non etiam ipsa tutela, idque latiùs explicat Timæus Faber *d.disput.8. ad Instit.Imperial th.5.* Donell. *lib.3. Comment.de jur civ.cap.14.fol 193. Tamesti aliter sentiant Cujacius lib.4 observat. cap.9. & Lyclam.libr.5. Membr. eclog.17* Huc que referenda sunt, quæ annotavi *ad §. 4. infr. quib.mod.tutel.finit.num.5. & seqq*

§. Minima. 3.

Minima capitis deminutio est, cùm civitas retinetur & libertas, sed status hominis commutatur: quod accidit his, qui cùm sui juris fuerint, cœperunt alieno juri subjecti esse, vel contrà: veluti si filiusfamilias à patre emancipatus fuerit, est capite deminutus.

S u m m a r i a.

1 *Minima capitis deminutio quid*
2 *Familia commutatur duobus modis.*
3 *Veteres imaginariæ venditiones sublata.*
4 *Emancipatio etiam hodie capitis deminutio dicenda.*
5 *Emancipatio olim mortalitati comparabatur.*
6 *Cur emancipatio olim fuerit capitis deminutio.*

7 *Filius*

7 *Filiusfamilias emancipatione statum suum in melius mutat.*

8 *Ad capitis deminutionem quid requiratur.*

9 *Emancipatus non per omnia olim conditionem suam meliorem reddebat.*

10 *Cur servus manumissus capite minui non dicatur.*

1 MInima capitis deminutio est, per quam & libertate & civitate salvâ, jus familiæ adimitur, sive
2 potius mutatur. *hic & l. ult. ff. de cap. minut.* Idque fit duobus modis: emancipatione, & adoptione: quos indicat Imperator his verbis: *Quod accidit in his, qui cùm sui juris fuerint, cœperunt alieno juri subjecti esse*, i. e. adoptione sive arrogatione, *vel contrà*, hoc est, emancipatione. Utroque enim modo familia com-
3 mutatur. *l. non facilè. 4. § pen. ff. de gradib. & affinib.* Sed hodie vix videntur hi duo modi aliquem capite minuere: cùm veteres imaginariæ venditiones, per quas fiebat emancipatio, & propter quas propriè illi modi erant species capitis deminutionis, sublatæ sint. *§. præterea. 6. J. quib. mod. jus pat. pot. solv. l. 3. §. 1. ff. de cap. minut. l. ult. C. de emancip. liberor. Vacon. à Vacuna libr. 1. declarat. 16. num. 11. Donell lib. 6. Comment. de jur. civ. c. 16. p. 43. Govean. lib. 1 var. lection. c. 26. Necellius disp. 6. th. 2. Frentzkius exercit jurid. 3 q 3. p. 63. Bachovium not. ad vol. 1. Treutl. disp. 11 th 16. lit. C. pag. 442. & seq*
4 Dici autem potest: modos istos etiamnum hodie ad capitis deminutionem pertinere, eò quòd familia per eos mutetur. Familiæ siquidem mutatio, est status commutatio, adeoque capitis deminutio. *d. l. ult. in fine ff. de cap. minut.*

Cui non obstat, quòd olim ideo emancipatio erat capitis deminutio, quia semel atque iterum, sive secundò & tertiò is, qui emancipandus erat, vendebatur, *auctore Cajo lib. 1. Inst tit. 6.* & in servitutis imaginariam causam deducebatur, *ut scribit Paul. in l. libe-*
5 *ros. 3 §. 1. ff. de cap. minut.* Unde & mortalitati emancipatio comparabatur *l Gallus. 29 §. & quid, si tantùm. 5 ff. de liber. & posth. heredib. instituend.* Hæc autem ratio hodie est sublata, postquam ex emancipatione imaginarias istas venditiones Justinianus sustulit. *d. §. præterea. 6. J. quib. mod. jus pat. pot. solvit.* & propterea emancipatio non amplius capitis deminutio dicenda erit. Non, *inquam*, hoc obstat: quia cur olim emancipatio capitis fuerit deminutio, non hæc vera ratio fuit: quòd emancipandus in servilem sta-
6 tum fuerit deducendus. Hac siquidem imaginariâ venditione & emancipatione nihil reverâ libertati ejusdem alienabatur, nec per eam servus efficiebatur. Sed ideò potius emancipatio fuit capitis deminutio: quòd statum, h. e. familiam mutârit, *hoc §. n. & d. l fin. ff. de cap. min.* Quod cùm adhuc hodie per emancipationem fiat. *hoc §. n. & d. l. fin. ff. de cap. min.* Quod cùm adhuc hodie per emancipationem fiat, *hoc §. nu. & d. §. præterea. 6. J. quib. mod. jus pat. pot. sol & d. l. ult. C. de emancipat. liberor.* ideo etiamnum capitis deminutio rectè dici poterit.
7 Sic quoque non obstat, quòd filiusfamilias per emancipationem capite non minuatur, sed magis augeatur: cùm statum suum non in deterius, sed in melius mutet. *Tum* quia ad capitis deminutionem non 8
requiritur, ut status mutetur in deterius: sed sufficit, ut mutetur. Quomodo verò mutetur, nihil interest, *arg. pr. hujus titul. & l. 1. ff. de capite minut.* ubi simpliciter capitis deminutio definitur status mutatio. *Tum* quia & olim emancipatio sine controversia fuit capitis minutio, tametsi per eam conditio emancipati non fuerit reddita deterior. Servitus quippe, in quam emancipatus deducebatur, ficta solummodo, imaginaria & adumbrata erat, nec ullo incommodo emancipatum afficiebat. Ut igitur tunc potuit esse capitis deminutio: ita & nunc capitis deminutio esse poterit. *Tum* quia emancipatus non per omnia sta- 9
tum suum & conditionem meliorem reddebat: quoniam in testamento patris jure civili impunè præteriri poterat, nec patri ab intestato succedebat. *§. emancipato. 3. infr. de exheredat. liberor. & §. emancipati. 9. infr. de heredit. quæ ab intest. defer.* Tum denique quia licèt filius emancipatus statum novum acquirat: veterem tamen amittit, & familiam patris, juraq; inde dependentia perdit. *Timæus Faber disp. 4. ad Institut. Imperial. th. 6.*

Neque moverit exemplum servi manumissi, qui 10
mutando statum suum, eò quòd ex servo fit liber, capite minui haud dicitur: propterea quòd capite augetur, ejusque status per omnia in melius mutatur. *Servus* namque manumissus ideo non minui capite dicitur: quia priùs caput & statum non habuit, quo diminueretur, *ut latiùs explicabitur infr. §. prox.* Atque ita sentiunt docentque *Franciſc. Hotoman. hic in fin. Bodeus, Giphan. Bocer. nu. 22. & Ant. Matthæus in suis not. Duaren. in tit. ff. de cap. minut. Ant. Fab. tom. 1. Jurispr. Pap. tit. 16 pr. 1. illat. 4. p. 1056. Hunn. lib. 1. var. resol. jur. civ. tractat. 4. q. 12. itemq; in resolut. ad Treutler. vol. 1. disputat. 11. th. 16. quæst. 79. pag. 863. cum seq. &* Kubach. *cent. 1. quæst. illustr. politico-jurid. decur. 10. q. 1.*

§. Servus autem. 4.

Servus autem manumissus capite non minuitur: quia nullum caput habuit.

Summaria.

1 *In servos, cùm pro nullis habeantur, capitis deminutio non cadit.*

2 *Servi quadrupedibus æquiparantur.*

3 *Privatio habitum præsupponit.*

4 *Servus manumissus, novus homo esse videtur.*

SErvorum jure civili nullum est caput, h. e. certus 1
status, nullàque persona: quia pro nullis habentur, *vulg. l. quod attinet. 32. ff. de R. I.* & mortuis comparantur, *l. intercidit 59. in fin. ff. de condit. & demonst. l. servitutem. 209. ff. de reg. jur* aut si pro vivis habeantur; hactenus habentur, ut quadrupedibus æquiparentur.

2 rerum. l. 2. § ut igitur. 2. ff. ad leg. Aquil. Quamobrem
in eos capitis deminutio non cadit, *hic & l. 3. ad fi-*
nem. ff. de cap. minut. Neque enim libertatem, quam
non habent, amittere possunt: neque etiam civita-
tem, neque familiam. Et ita argumentatur Paulus *in*
l. Sempronius. 26. post prin. ff. de usufr. leg. Capitis in-
quit *deminutione, vel morte perire non potest, quod non-*
dum habuit. Siquidem nihil potest esse in privatione,
3 nisi prius fuerit in habitu: vel, *ut aliàs dici solet* omnis
privatio habitum præsupponit, *arg. l. decem 116. ff. de*
verb. obl. l. manumissiones 4. ff. de just. & jur. l. non po-
4 *test videri. 208. ff. de R. I.* Unde non ineptè à Juriscon-
sultis traditum est: servum manumissum videri no-
vum esse hominem. *l. servus legatus. 27. in fin. ff. de a-*
dimendis legat. & manumissum incipere personam
statumque habere. *l. si Pamphilo. 10. ff. de optio. legata. l.*
l. odie. 4. ff. de cap. min. Ant. Fab. tom. 1. Jurispr. Pap. tit.
10. pr. 1. illat. 5. p. 1017.

§. Quibus autem. 5.

Quibus autem dignitas magis, quàm status permutatur capite non minuuntur: & ideò à Senatu motos capite non minui, constat.

S U M M A R I A.

1 *Status alius videtur personæ sive capitis: alius dignitatis.*
2 *Senatu motus, capite non minuitur: & cur.*
3 *Nobilis à Principe jure nobilitatis mulctatus, capitis deminutionem non patitur.*

1 STatus videtur esse duplex: unus, personæ sive ca-
pitis, *de quo in tit. præsenti, & tit. ff. de stat. hom.* al-
ter, dignitatis *de qua in hoc §. & l. cognitionum. 5. §. 1. &*
2. ff. de var. & extraord. cognit. Prioris status (qui in
tribus; libertate, civitate & familia consistit) muta-
tio, est capitis deminutio: posterioris non item, *ut*
hic & l. 3 ff. de senatorib. veluti, si senator moveatur se-
natu; dignitatis quidem statum mutat, infamiæque
2 aliquam incurrere notam putatur: non tamen capite
minui dicitur. Libertatem enim & civitatem reti-
net: cùm in civitate perpetuò maneat. Sed nec fami-
3 liam mutat: cum inter ipsum & ejus agnatos nihil ex
hujusmodi facto innovetur, *arg. l. nam & cætera. 6. ff.*
de capite minut. & tradit hic Bodeus. Sic quoque nobi-
lis à Principe, vel Rep. mulctatus jure nobilitatis, mu-
tat statum dignitatis, sed non personæ, id est, capite
non minuitur. Idem & in milite, qui mutat militi-
am, obtinet *l. desertorem. 3. §. 1. ff. de re milit. & d. l. co-*
gnitionum. 5. ff. de var. & extraord. cognit. & rectè do-
cet hic Gipkanius.

§. Quòd autem. 6.

Quòd autem dictum est, manere cognationis jus etiam post capitis deminutionem: hoc ita est, si minima capitis deminutio interveniat. Manet enim cognatio. Nam si maxima capitis deminutio interveniat: jus quoque cognationis perit; utputà servitute alicujus cognati: & ne quidem si manumissus fuerit, recipit cognationem. Sed & si in insulam quis deportatus sit, cognatio solvitur.

S U M M A R I A.

1 *Jus cognationis maximâ & mediâ capitis deminutione tollitur: minimâ non item: hujusq; ratio.*
2 *In quibus casibus etiam servorum ratio habeatur.*
3 *Cognatio semel amissa, manumissione ejus, qui factus est servus, non restituitur.*
4 *Modus cognationis inducendæ, est matrimonium & adoptio.*
5 *Quo casu cognatio sublata, recipiatur.*
6 *Capitis deminutio, patri contingens, jus liberorum inter sese non perimit.*
7 *Pœna culpæ auctores sequi debet.*

TRansit Justinianus ad id, quod suprà *in §. ultim.* 1
tit. prox. dixerat, jus cognationis capitis deminu-
tione non tolli, aut commutari: idque hic interpre-
tatur, accipiendum de minima capitis deminutione.
Nam maxima & media capitis deminutione etiam
ipsum jus cognationis perit: utputa servitute, aut de-
portatione, *hoc §. & l. homo liber. 21. ff. de stat. hom. l. is,*
qui. 6. ff. unde cognat. l. 1. 2. §. ff. ad SC. Tertyllian. l. quod
attinet. 32. ff. de reg. jur. Cur minimâ jus cognationis
non tollatur, ratio jam suprà hæc est adducta: quia
cognatio est naturalis: capitis deminutio est civilis.
Cur autem maximâ & media capitis deminutione
perimatur, ratio hæc est: tum quia jure civili non ha- 2
betur ulla ratio cognationis in eo, qui cœpit esse ser-
vus, vel peregrinus: exceptis nuptiis, & quibusdam
casibus planè naturalibus: in quibus etiam servorum
ratio ducitur, *§. illud certum 10. supr. de nuptiis. leg. a-*
doptivus. 14. §. serviles. ff. de ritu nuptiar. Tum quia ca-
pitis deminutio, maxima aut media, morti assimula-
tur, *leg. verum. 63. §. ultimo. ff. pro socio. l. servitutem.*
209 ff. de reg. jur. l. 1. §. penult. ff. de bonor. possess. contr. ta-
bul. l. si necem. 4. §. si deportatus. 2. ff. de bon. libertor. An-
ton. Fab. tom 1. Jurispr. Pap. in tit. 16. princ. 3. illat. 5. pag.
1066. Porrò semel sublata seu amissa cognatio, ma- 3
numissione ejus, qui servus effectus est, non recipi-
tur, *hoc §. d. l. is, qui. 7. ff. unde cognati d. l. homo liber. 21.*
ff. de stat. hom. Et ratio est: quia manumissio est tan-
tùm modus inducendæ libertatis, non verò cognati-
onis. Nam modus cognationis inducendæ, est matri- 4
monium, & adoptio, *ut superius in d. §. ult. tit. praced.*
monuimus. Est tamen casus, quo recipitur cognatio: 5
puta si pœnæ servus effectus, beneficio Principis re-
stituatur in integrum. Hic enim & cognationem, &
agnationem, & omnia jura recuperat, *§. cum autem. 1.*
vers.

verſ. pari ſ. quib. mod. jus pat. pot. ſol. l. 1. §. filio. 4. ff. ad SC. Tertyllian. l. ult. ff. de ſent. paſſis, & reſtitut. & l. ult C. eod. tit. Giphan. hic in verb. & ne quidem ſi manumiſ-
4 *ſus, &c.* Illud ſanè indubitati juris eſt, quòd capitis diminutio, quæ patri contigit, jus liberorum inter ſeſe non perimat. *l. 1. §. conſanguineos. 10. & l. his, quo-*
7 *rum. 4. ff. de ſuis & legitimis heredib.* Et ratio perſpicua eſt: quia pœna alios, præter auctores culpæ, affligere non debet. *l. crimen. 26. ff. de pœn. & l. ſancimus. 22. C. eodem.*

§. Cùm autem. 7. & ult.

Cum autem ad agnatos tutela pertineat: non ſimul ad omnes pertinet, ſed ad eos tantum, qui proximiore gradu ſunt: vel ſi plures ejuſdem gradus ſunt, ad omnes pertinet: veluti ſi plures fratres ſunt, qui unum gradum obtinent, pariter ad tutelam vocantur.

S U M M A R I A.

1 *Ut tutela, ita & hereditas legitima ad proximos agnatos pertinet.*
2 *Diſcrimen agnationis & cognationis hodiè ſublatum.*

HIc tandem Imperator quaſi e diverticulo ad propoſitam legitimæ tutelæ tractationem revertitur, & inquit: Si plures pupillus habeat agnatos, ſi ejuſdem ſint gradûs, tutelam deferri ad omnes: ſi diverſi, deferri ad proximos. Idem ait Cajus *in l. ſi plures. 9. ff. de legit. tutor.* Sicut & hereditas legitima ad proximum agnatum pertinet; ut hic tutela legitima,
1 *§. ſi plures. 5. infrà, de legitima agnator. ſucceſ.* Verum
2 enimverò Juſtinianus hodie (*ut & ſupr. initio tituli proximi diximus*) liberòs omnes tam agnatos, qui proximi ſunt, & ad tutelam idonei, ut heredes, ita & tutores eſſe. Sed ne adminiſtratio in plures diviſa, negligentiùs procedat, vult unum è multis deligi, cui tota res curæ ſit, periculo tamen omnium, *Nov. 118. c. 5. Eamq; rem accuratius explicat Anton. Faber. tom. 1 Iuriſprud. Papin. ad t. t. de legit. agnat. tutel. princ. 1. illat. 4. ſ. & ſeq. pag. 10, 8. & ſeq.*

D E L E G I T I M A
P A T R O N O R U M
T U T E L A,

T I T U L U S XVII.

Ex eâdem lege duodecim tabular. libertorum & libertarum tutela ad patronos liberosque eorum pertinet: quæ & ipſa legitima tutela vocatur. non quia nominatim in ea lege de hac tutelâ caveatur: ſed quia perinde accepta eſt per interpretationem, ac ſi verbis legis introducta eſſet. Eo enim ipſo, quòd hereditates libertorum libertarumque, ſi inteſtati deceſſiſſent, juſſerat lex ad patronos liberoſve eorum pertinere: crediderunt veteres voluiſſe legem etiam tutelas ad eos pertinere: cùm & agnatos, quos ad hereditatem lex vocat, eoſdem & tutores eſſe juſſerit: quia plerunque ubi ſucceſſionis eſt emolumentum, ibi & tutelæ onus eſſe debet. Ideò autem diximus, plerunque: quia ſi à fœmina impubes manumittatur, ipſa ad hereditatem vocatur, cum alius ſit tutor.

S U M M A R I A.

1 *Ordinis ratio.*
2 *Tutela patronorum in quo differat à tutelâ agnatorum.*
3 *Legitimum in jure quid dicatur.*
4 *Patronorum tutela, cur non ex verbis, ſed mente tantùm legis XII. Tab. deſcendat.*
5 *Ubi ſucceſſionis eſt emolumentum ibi plerumq; & tutelæ onus eſſe debet: ejuſq; ratio.*
6 *Hujus regulæ exceptio.*

RAtio ordinis eſt perſpicua. Etenim ſecunda tutelæ ſpecies, quæ legitima dicitur, his quinque titulis diſtinctè exponitur: idque facilitatis causâ: cùm in Pandectis ſub uno titulo, quæ hic ſub quinque, explicentur. Quod non eſt novum in Inſtitut. ut ſeparatim & diſtinctè quædam tradantur, quæ conjunctim & confusè continentur in Pandectis, *§. ſed non uſq; 3. verſ. ſed ne ipſi primus. inf. de legat.* Oſtendit autem hoc titulo Juſtinianus: patronos ſuorum libertorum tutores legitimos eſſe: & id quidem non directò ex verbis; attamen ex mente ſive ſententia leg. XII. Tab. Atque in hoc differt hæc tutela patronorum, à tutelâ agnatorum: quòd agnatorum, eſt ex verbis legis: hæc patronorum, ex ſententia, *l. 3. ff. de legit. tutor. V. prin. fragm. tit. 11. §. 3.* Utraque tamen rectè & propriè vocatur legitima. Siquidem in jure legitimum dicitur, tam quod ex legis mente ac ſententiâ ducitur, quàm quod ex verbis eſt, *l. nominis. 6. ff. de verb. ſignif.* Scire namque leges non hoc eſt, verba earum tenere, ſed vim ac poteſtatem. *l. ſcire. 17. ff. de legibus, &c.* Ideo verò hæc patronorum tutela ex legis II. Tab. mente tantùm & ſententiâ deſcendit: quia in eâ lege mentio nulla tutelæ, ſed ſolummodo ſucceſſionis in bona liberti, facta fuit. Ex eâ igitur lege de ſucceſſione, qua patroni libertorum inteſtatò morientium ſunt legitimi heredes, collegerunt veteres Juriſconſulti, eoſdem patronos etiam tutores libertorum legitimos eſſe debere. Idque duplici argumento. 1. 2. 3. 4.

gumemto. Primum exemplo agnatorum; qui ut sunt heredes, ita & tutores. Deinde propter insignem
5 hanc regulam. Ubi successionis est emolumentum: ibi plerunque & tutelæ onus esse debet. *hoc tit. nostro. l. quò tutela. 73. ff. de R. I. L. 1. ff. de legit. tut. Auth. sicut hereditas. C. de legit. tutel.* Ejusque regulæ ratio est æquissima, planeque naturalis: ut, qui sentiunt commodum, sentiant & incommodum, *l. secundùm naturam. 10. ff. de R. I. c. qui sentit. 55. eod. tit. in 6.* Et ferendi non sunt ii, qui lucrum quidem amplectuntur, onus autem ei annexum contemnunt, *ut eleganter loquitur Justinianus in l. un. §. pro secundo. in fin. C. de caduc. toll.*
6 Enimverò regulæ superioris de successione & tutela simul deferendâ, exceptio in muliere, quæ impuberem servum manumisit, hic in fine ponitur. Nam ad agnatos tutela devolvitur, licet ad mulierem perveniat hereditas. *l. 1. §. 1. & §. ult. ff. de legit. tutorib.* Cùm enim tutela munus virile sit: consequens est, ut fœmina ab eo rejiciatur. *l. 2. ff. de regul. jur. l. ult. ff. de tutel.* præterquam si mater vel avia sit. *Authent. matri & aviæ. C. quando mulier tutel. offic. fungi pot.* Hæ namque propter singularem in liberos amorem, ad tutelam eorum certo modo admittuntur, *ut explicatum ad princip. titul. supr. qui testament. tut. dari poss. num. 8. & seqq.* Porrò an & quatenus legitima patronorum tutela extendat se etiam in libertorum liberos, perspicuè satis docet Georg-David Locamer, *quæstion. juridicar. fasciculo 7. quæst. 8.*

DE LEGITIMA PARENTUM TUTELA,

Titulus XVIII.

Exemplo patronorum recepta est & alia tutela, quæ & ipsa legitima vocatur. Nam si quis filium aut filiam, nepotem aut neptem ex filio, & deinceps impuberes emancipaverit: legitimus eorum tutor erit.

Summaria.

1 *Ut patronus liberti tutor est legitimus: ita & pater manumissor, filii impuberis manumissi legitimus tutor efficitur.*
2 *Parentum tutela non est verè, sed quasi legitima.*
3 *Cur hæc parentum tutela, olim potius fit dici fiduciaria.*

Pater manumissor, id est, qui emancipat filium, comparari solet patrono manumittenti servum,
1 tam in hereditate, quàm in tutelâ, *§. præterea. 6. supr. quib. mod. jus patr. pot. sol.* Quemadmodum ergo patronus liberti tutor est legitimus: ita & pater manumissi sive emancipati legitimus tutor efficitur, *hoc titul. l. 3. §. ultim. ff. de legitimis tutor. l. si superstite. 5. C. de dolo malo.* Cæterùm hæc parentum tutela minùs pro- 2
priè dicitur legitima: quia neque ex verbis, neque ex mente aut sententiâ legis XII. tabularum venit. Non ex verbis: quia lex disertè de agnatis tantum agit. Patet autem filio emancipato non est agnatus: cum non sint ejusdem amplius familiæ, sublata scilicet agnatione per minimam capitis diminutionem, *ut suprà audivimus.* Non ex sententiâ, ut patronorum tutela: quoniam non ut his libertorum, ita & parentibus liberorum emancipatorum successionem lex defert: quippe quæ agnatos duntaxat vocet, *infr. tit. de legit. agnat. success.* Quare dici potius debet, quasi legitima, *d. l. 3. §. ult. ff. de legit. tutor.* ubi Ulpianus, parentem vicem legitimi tutoris sustinere, scribit. Imò olim fiduciaria dici solebat, teste eodem Ulpiano *in fragmen. titul. 11. §. qui liberum, &c.* Quia videlicet 3
pater filium contractâ fiducia, hoc est, specialiter sibi jure succedendi reservato, emanciparet. *Cujacius lib. 1. Instit. tit. 6.* Sed hæc fiducia, cum hodie sublata sit, & statutum: ut semper pater præsumatur contractâ fiduciâ filium emancipare, & jus succedendi sibi reservare, *d. § præterea. 6. supr. quib. mod. jus patr. pot. sol. & §. fin. ibiq. gl. ff. & Doct. infrà, de legit. agnat. success. l. ult. C. de emancipationib. liberorum.* Idcirco hæc tutela non amplius fiduciaria; sed ex interpretatione Jurisconsultorum, vel extensione legis XII. tabularum, ad similitudinem legitimæ tutelæ patronorum, legitima, aut certè quasi legitima, dici consuevit. *Vide Timaeum Fabrum disput. 8. ad Instit. Imperial. th. 7.*

DE FIDUCIARIA TUTELA,

Titulus XIX.

Est & alia tutela, quæ fiduciaria appellatur. Nam si pater filium vel filiam, nepotem vel neptem, vel deinceps impuberes manumiserit: legitimam nanciscitur eorum tutelam. Quo defuncto, si liberi ejus virilis sexûs existant: fiduciarii tutores vel fratris, vel sororis efficiuntur. Atqui patrono legitimo tutore mortuo, liberi quoque eius legitimi sunt tutores: quoniam filius quidem defuncti, si non esset à vivo patre emancipatus, post obitum eius, sui iuris efficeretur, nec in fratrum potestatem recideret: ideoque nec in tutelam. Libertus autem si servus mansisset, utique eodem iure apud liberos domini post mortem eius futurus esset. Ita tamen hi ad tutelam vocantur, si perfectæ sint ætatis, quod nostra constitutio in omnibus tutelis & curationibus observari generaliter præcepit.

SUMMA-

SUMMARIA.

1 *Primus casus: quo hac tutela fiduciaria locum habet.*
2 *Secundus casus.*
3 *Tertius casus.*
4 *Liberi parentis, sunt tutores emancipatorum à parente liberorum fiduciarij: at patroni liberi, sunt tutores libertorum legitimi Ejusq; ratio.*
5 *Hodie legitima fratrum emancipatorum tutela, ad fratrem devolvitur.*
6 *Nemo potest esse idoneus tutor vel curator, nisi annos 25. compleverit.*

COmmemorat hoc in tit. Imperator breviter tres gradus sive casus, quibus tutela hæc fiduciaria
1 locum habet. Primus est, filiorum: secundus, fratris & sororis: tertius, cæterorum, id est, filiorum fratris. Primi casus hoc sit exemplum: Avus ex filio habens nepotem impuberem, eum emancipat, ejusque legitimam nanciscitur tutelam, *ut priori titul. vidimus.* Ipso autem avo mortuo, filius, id est, pater hujus nepotis adhuc impuberis fit tutor, non legitimus, ut a-
2 vus, sed fiduciarius. Secundi casus exemplum sit istud: Pater duos habens filios, puberem & impuberem, hunc emancipat, & ejus (*ut antè dictum*) tutor legitimus efficitur. Patre defuncto, alter pubes frater fit tutor hujus emancipati fratris impuberis fiducia-
3 rius; non, ut pater, legitimus. Tertii casus exemplum hoc sit: Avus duos habens filios, & ex altero nepotem impuberem, hunc nepotem patre mortuo emancipat avus, ejusque legitimus fit tutor. Ast ipso avo mortuo, filius avi superstes, id est, patruus istius nepotis fit tutor fiduciarius. Ex his verò tribus casibus, in primo, si nepos non esset emancipatus; defuncto avo, non indigeret tutore: quia ex potestate avi, in potestatem patris sui recideret: in duobus reliquis casibus tutorem haberet, non tamen fiduciarium, sed legitimum, puta proximum agnatum: fratrem in secundo, patruum in tertio casu. Atque ita non rarò fratres fratrum aut sororum, & patrui legitimi tutores dicuntur. *l. si reliquero. 8. ff. de legitimis tutorib. l. tut. 39. §. 1 ff. ad Senatusc. Vellejan. l. adversus. 3. C. de exceptionib. Gipban. hic in verb. fiduciarij tutores.*
4 Quanquam autem liberi parentis, sunt tutores emancipatorum à parente liberorum non legitimi, sed fiduciarii: patroni tamen liberi, eo mortuo, sunt tutores libertorum legitimi. De his dictum est supra *de legit. patronor. tut. in verbis: ad patronos liberosq; eorum &c. De illis est hic tit. de fiduc. tutel.* Ratio diversitatis secundum Justinianum hic est illa: quoniam liberi patroni, ipsi quoque sunt patroni: adeoque etiam mortuo patrono, legitimi tutores: ac liberi parentis non sunt emancipatores, ut parens; & sic nec legitimi tutores. Quid ita? quia libertus, si non factus esset libertus, id est, si servus mansisset, à domini potestate transiisset in potestatem liberorum domini. Sed liberi etiam si non essent emancipati; tamen statim à morte patris, sui juris efficerentur: nec à potestate patris in potestatem fratrum transirent. Ut igitur potestas patria: ita legitima quoque patris tutela ad filios fratresque non transmittitur. Iis tamen propter singularem spem, affectionem & fiduciam, quæ de fratribus in fratres, naturâ conjunctos, à lege præsumitur, tutela fiduciaria defertur. *Vide eâ de re Ioannem Borcholten hic, Rittershusium & Myrsingerum num. 7. & seq.* Et hæc quidem jure antiquo obtine- 5
bant. Verùm hodie nihil impedimento est, quò minùs legitima fratrum emancipatorum tutela ad fratrem devolvatur: cùm non solùm naturæ & sanguinis vinculo conjuncti sint: sed etiam ad mutuam successionem, æquo jure vocentur, sublatâ omni, ut sexûs, ita & emancipationis ac sinitatis differentiâ. *l. meminimus 15. & auth. cessante. C. de legitimis heredibus Novell. 118. c. 4. Loriot. in tractat. de tutel. axiom. 16. & Heigius hic num. 6.* Sed videatur novissimè Reinhardus Bachovius *in not. ad Treutler. vol. 2. disp. 8. th. 3. lit. G.* ubi de naturâ & conditione istius fiduciariæ tutelæ accuratiùs disserit.

Porrò ex fine hujus tituli regula generalis notanda est: neminem posse esse idoneum tutorem, vel curatorem, nisi perfectæ sit ætatis, hoc est, nisi annos 25. compleverit. Inconveniens enim & absurdum visum est; ut is, qui sub tutela curave alterius agit, qualis est minor 25. annis, alium in tutelâ suâ, vel curâ habeat, *§. item major. 13 infrà, de excusat. tutor. §. impuberes. 6. infrà in tit. proximo. l. ult. C. de legitimâ tutelâ. Bodeus hic in verb. perfecta sint ætatis. & explicatum est supr. in §. furiosus. 2. titul. qui testam. tut. dari possunt.* 6

DE ATTILIANO TUTORE, ET EO QUI EX LEGE JULIA ET TITIA DABATUR.

TITULUS XX.

Principium Titul.

Si cui nullus omnino tutor fuerat: ei dabatur in urbe quidem à Prætore urbano, & majore parte tribunorum plebis tutor ex lege Attiliâ: in provinciis verò à Præsidibus provinciarum ex lege Juliâ & Titiâ.

SUMMARIA.

1 *Ratio ordinis.*
2 *Quando tutori dativo sit locus.*
3 *Quibus magistratibus jus dandi tutoris competat.*
4 *Refertur ad universos, quod publicè fit per majorem partem.*
5 *Prætor Urbanus & Peregrinus quis.*

1 ABsoluto testamentariorum, legitimorumque tutorum tractatu: ad tutoris Attiliani (quem nos dativum, quod a magistratu detur, appellamus, *l. dativus 7. ff. rem pupilli vel adolescent. salvam fore l. ult. ibi, dativi. C. de legit. tut.*) enarrationem Justinianus nunc ingreditur: & quando, quibusvé casibus, a quibus item magistratibus tutor ejusmodi detur, exponit.
2 Casus autem, quibus tutori dativo est locus, sunt duo summi & præcipui. Prior est: si nullus plane sit tutor, vel ex testamento, vel ex lege, ut hic in verbis: *Si cui nullus &c.* Is enim ordo observatur: ut primum sit locus testamentariis tutoribus: postea legitimis: &, his deficientibus, demum dativis. Hujusque ratio est: quia magistratus ei prospicere non tenetur; cui jam vel ex testamento, vel lege prospectum est. Itaque ut legitima cessat tutela, quamdiu speratur testamentaria: ita & hæc cessat, si vel testamentaria est, vel legitima, *l. si quis sub conditione 11. ff. de testament. tutel.* Alter casus est: si sit quidem aliquis tutor, vel ex testamento, vel ex lege, sed impediatur:
3 *de quo infrà §. 1. hoc tit.* Ad magistratus quod attinet, quibus potestas dandi impuberibus tutores competit; de iis tria diversa potissimum tempora sive jura hoc titulo adseruntur. Nam primo & antiquissimo jure seu tempore dabant tutores, in urbe quidem prætor urbanus, majore parte tribunorum (hoc est, sex: erant enim decem, *l. 2. §. ergo ex his 34. ff. de origin. jur. Livius lib. 2. & 3. Halicarn. lib. 6. c. 10. Cujacius hic & Heigius num. 6*) plebis adhibitâ: in provinciis vero præsides earum. Idem ait Ulpianus *in fragment. Instit. tit. 11. §. Lex Attilia. §. ex Lege Iulia & §. moribus. &c. & Livius libr. 39. ibi, tutore à Tribunis & prætore*
4 *petito, &c.* Ideo autem major pars tribunorum requirebatur: quòd scilicet referatur ad universos, quod publicè fit per majorem partem, *l. aliud. 160. § 1. ff. de*
5 *regul. juris.* Cæterum prætor urbanus dicitur ad differentiam peregrini: quorum ille in urbe inter cives; hic inter peregrinos jus dicebat *d. l. 2. § cumq; consulis 27. & §. seq. ff. de orig. juris.* De secundo & tertio tempore paulò pòst dicturi sumus, *in § sed ex his legibus 3. & 4. seq.* Porrò de multiplici magistratuum differentia & jurisdictione videatur hic Vulteius *num. 3. & lib. 1. Iurisprud. Roman cap. 13.* item Paulus Montanus *in tractat. de jure tutel. & curat. c. 19.* & Scipio Gentilis *lib. 2. de jurisdict. cap. 2. & aliquot seqq.*

§ Sed & si in testamento. 1.

Sed & si in testamento tutor sub conditione, aut ex die certo datus fuerat: quamdiu conditio aut dies pendebat, ex iisdem legibus tutor dari poterat. Item si pure datus fuerat: quamdiu ex testamento nemo heres existebat, tamdiu ex eisdem legib9 tutor petendus erat: qui desinebat esse tutor, si conditio extiterat, aut dies venerat, aut heres extiterat.

S U M M A R I A.

1 *Tutore in testamento sub conditione, aut ex certo die dato, cur interim dativo tutelæ sit locus.*
2 *Dum heres de adeundâ hereditate deliberat, interea alius tutor à prætore constituitur.*
3 *Cur istis casibus legitimus tutor non admittatur.*

DE priore casu, quo nullum omnino pupillus tutorem habet, jam brevissimè dictum est: hic de altero, quo habet quidem aliquem, sed impeditum. Impedimenta autem hoc loco recensentur quatuor. Primum est: si tutor testamento datus sit sub conditione. Nam hic, quia pendente conditione tutor esse nequit; ejus loco magistratus alii tutelam committit. 1
Secundum est: si tutor datus sit ex certo die *ut, post biennium tutor esto.* Medio siquidem tempore, dum transeat biennium, dativus substituitur; ne pupillus interim indefensus, multorumque insidiis expositus maneat. *l. tutor datus 5. §. 1. & l si quis. 11. ff. de testam. tutel.* Tertium impedimentum tutoris testamento dati, est deliberatio heredis de adeunda hereditate. Dum enim heres deliberat, sive dum hereditas nondum adita est, interea alius tutor, quasi vicarius à Prætore decernitur. *l. si hereditas. 10. in pr. ff. d. tit. tutel.* 2
His namque tribus casibus testamento, quidem constitutus est tutor: sed medio isto tempore pro eo, quasi nondum sit, habetur. Quoniam tamen testamentarius ille speratur: non legitimus, sed dativus interea tutelæ præficitur. Etenim si ne speraretur quidem, ut quia testamentum non valeret, vel hereditas non adiretur: jam statim locus legitimo tutori, non dativo esset, *l. si nemo 9. l. jure 26. § ult. & l. seq. ff. de test. tutel. Giphanius hic in vers. item si sub, &c.* Vide Wesenbec. *ad § furiosus 2. supr. qui testam. tutor. dar. poss.* & Locamerum *quæstion juridicar. sa, cic. 5. quæst. 7.* 3

§ Ab hostibus 2.

Ab hostibus quoque tutore capto, ex his legibus tutor petebatur: qui desinebat esse tutor, si is, qui captus erat, in civitatem reversus fuerat. Nam reversus recipiebat tutelam jure postliminii.

S U M M A R I A.

1 *Cur tutore ab hostibus capto, interim pupillo alius tutor à magistratu præficiatur.*
2 *Cessante causa, ob quam aliquid introductum est: cessat etiam, quod introductum est.*

ALiud impedimentum, & quidem quartum, nempe captivitas, hic proponitur. Nam quia tutores ab hostibus capti, reditus speratur: medio tempore, alius à magistratu surrogandus est. Medio quippe 1

quippe tempore jus t[illegible] captivi in suspenso est: qui reversus ope post[illegible] omnia jura, & consequenter etiam tutelam, quæ est juris, recipit §. *si ab hostibus. 5. supra, quib[illegible] jus pat. pot. sol. l. 1 §. si apud hostes. 2. ff. de legitim. tutoribus.* Et sanè prædictis casibus om[illegible] tutor à judice constitutus tutelam geret, donec [illegible] stamentariæ tutelæ locus fiat: eaque
2 incipiente, officium deponet. Etenim cessante causa, propter [illegible] aliquid introductum est: cessat etiam, quod [illegible] est. *c. cùm cessante. 60. de appellat. can. quod pro necessitate. 41 caus. 1. q. 1.* Et, quod metu periculi conceditur, metu vel periculo finito, extinguitur. *l. 1. ubi Baldus & Doctores. C. de nautico fœnore.*

§ Sed ex his. 3.

Sed ex his legibus tutores pupillis desierunt dari, postea quàm primò consules pupillis utriusque sexûs tutores ex inquisitione dare cœperunt; deinde prætores ex constitutionibus. Nam supradictis legibus, neque de cautione à tutoribus exigenda, rem salvam pupillis fore, neque de compellendis tutoribus ad tutelæ administrationem, quidquam cavebatur.

S U M M A R I A.

1 *Quo tempore jus dandi tutoris pertinuerit ad consules & prætores.*
2 *Prætor urbanus omni tempore jus dandi tutoris retinuit.*
3 *Tutor cogi potest tutelæ munus suscipere.*
4 *Fides inquisitionis cedit loco cautionis.*
5 *Quo[illegible] etiam is tutor, qui ex inquisitione datur, satisdet.*
6 *Ista [illegible] inquisitio consistit in tribus.*
7 *Dativi tutores propriè ex inquisitione dari dicuntur.*

1 IN hoc [illegible] jus sive tempus, quo licentia dandi [illegible] ad Consules & prætores, [illegible]. C[illegible] primus omnium concessit Claudius Cæsar, de quo Suetonius in e[illegible] vita, *cap. 23. Sanxit*, inquit, *ut pupillis extra ordinem* (id est, non [illegible] ordine [illegible] proximorum) *tutores à consulibus darentur. Jacob. Revard. lib. [illegible] varior. cap. 1[illegible].* H[illegible]que consularis potestatis meminit etiam [illegible] *in l. 1. §. 1. in fin. ff. de confirmando tutor.* [illegible] Imperator Marcus Antoninus, Philosophus [illegible], prætorem tutelarem constituit, ut [illegible] tractaretur, *au. Julius Capitolinus* [illegible] Cujus prætoris tutelaris fit mentio [illegible] *bus & curatorib. illustr. &c. l. 3. & 4. C. Th[illegible]* Ulpianus quoque & Paulus [illegible] quisque librum de officio prætoris tutelaris scripsit *ut videre est in Indice Auctorum Pandect[illegible] & [illegible] ff. de excusationib. tutor.* Etsi verò prætor ille tutelaris jam creatus erit: tamen nihilominus prætor etiam urbanus jus dandi tutoris 2
retinebat: adeoque is & primo tempore, & secundo, & tertio jus illud habebat. *Giphanius hic.* Neque enim novum est, ut ejusdem rei jurisdictio ad plures pertineat, *ut mox in §. sequenti audiemus.* In hoc autem secundo tempore duo sunt, quæ in primo non erant. Prius, est de cautione sive satisdatione, rem pupilli salvam fore, *de quâ infr. de satisdat. tutor. & tot. tit. ff. rem pupilli salvam fore.* Alterum, est de compellendis tutoribus ad tutelæ administrationem. Tutor 3
enim cogi potest extra ordinem, id est, remediis prætoris, mulctâ vel auctoritate prætoriâ munus tutelæ injunctum subire & administrare. *l. 1. in princ. & l. ita autem. 5. § gessisse ff. de administr. & peric. tut. l. si quis. 9 ff. de muneri b. & honor. l. præses. 3. C. de suspectis tutorib. latissimè Schrader in tr. feudal part [illegible] sect. 20. n. 1. & plurib. seqq.* Quanquam hæc duo non videantur esse propria hujus loci. Nam coactio [illegible] ad omnes tutores spectat: cautio verò maximè ad legitimos, *per pr. tit. inf. de sati dat. tut.* Unde quod hic de cautione à tutoribus exigenda dicitur, non ita est accipiendum, quasi necesse habuerit consul aut prætor, ex inquisitione tutorem creans, ab eodem statim cautionem & satisdationem exigere. Siquidem alias responsum est, 4
quòd fides inquisitionis cedat loco cautionis, adeoque ex inquisitione dati non satisdent *l. si impuberi. 13. in fin. ff. de tutoribus & curat. dat. ab his, &c. d. prin. inf. de satisdat. tutor.* sed, cùm non rarò fieret, ut difficile esset aliquem invenire, qui [illegible] pupilli longius fortè ab urbe & in municipiis [illegible], diligenter administraret: [illegible] endum est, consulem aut prætorem tutelarem magistratui municipali mandasse, ut nominaret aliquem ex municipio, quem ipse inter alios, pro 5
ratione modoque facultatum pupilli, putaret fore aptiorem *l. Divi Marcus & Verus 24 ff. de tutorib. & curatorib. datis &c.* Et quidem cùm de hujus municipalis magistratûs judicio, nominatione & electione, non tantum confideret Respublica, quantum de prætoris inquisitione sive electione: factum est, ut hic magistratus municipalis necesse habuerit, ab eodem illo tutore, de quo ad prætorem rescripsisset, satisdationem exigere. *l. 1. §. si præses. ff. de magistratibus conveniend.* quia non minus probata fides & diligentia tutoris, prospectumque pupillo esset, quàm per eum, quem prætor ex inquisitione ad tutelam vocasset: *ut rectè hic docuit Ioan. [illegible]amus, eumq; secutus Vulteius n. 6.*

Id porrò ex illis hujus §. verbis *tutores ex inquisitione*, notandum est: tutores dativos, de quibus hoc in tit. agitur, elegantèr dici tutores ex inquisitione datos *l. quæ dotis fortè 14. §. sive autem ff. de solution.* Quæ 6
inquisitio in his tribus consistit, in moribus, facultatibus, & modo petendi tutelam. Magistratus etenim semper inquirere debet, an tutor dandus, sit vir probus, integrisque moribus, an dives sive locuples: an seipsum obtrudat, tutelamve pecunia redimere cupiat *l. si plures. 3. §. quamvis. ff. de adminis[illegible]at. tutor. l. scire oportet. 21. §. penult. & ult. ff. de tutoribus & curatorib. datis ab his, &c.* Cæterum hi dativi tutores pro-

7 priè ex inquisitione dari dicuntur: eò quòd reliqui, id est, testamentarii & legitimi sint tutores sine inquisitione: *de quibus videatur l pater. 4. l. si nemo. 19. §. 1. ff. de testam. tutel. l. 1. § penult. l. 2 l. tutores. 5. cum duabus sequentibus. ff. de confirm. tutore. dict. l. si impuberi. 13. in fin. l. in dando. 18. d. l. scire. 21. §. penult. & ult. d. l. Divi. 24. l. Seja. 26. ff. de tutor. & curat. &c. l. ult. circa fin ff. qui petant tutores, &c.* Cajus *lib. 1. Institutionum. tit. 7. in fine.*

§. Sed hoc jure. 4. cum §. Nos autem. 5.

Sed hoc juræ utimur, ut Romæ quidem præfectus urbi, vel prætor secundùm suam jurisdictionem: in provinciis autem præsides ex inquisitione tutores crearent, vel magistratus jussu præsidum, si non sint magnæ pupilli facultates.

§. 5. Nos autem per constitutionem nostram hujusmodi difficultates hominum resecantes, nec expectatâ jussione præsidum, disposuimus: si facultates pupilli vel adulti usque ad quingentos solidos valeant, defensores civitatum unà cum ejusdem civitatis religiosissimo antistite, vel alias publicas personas, id est, magistrat9, vel juridicum Alexandrinæ civitatis, tutores vel curatores creare; legitimâ cautelâ secundùm ejusdem constitutionis normam præstandâ, videlicet eorum periculo, qui eam accipiunt.

S U M M A R I A.

1 *Magistratuum, penes quos est jus dandi tutorem, trimembris differentia.*
2 *Moribus nostris quilibet competens magistratus, pupillis tutorem constituere potest: & n 36.*
3 *Vtrùm tutoris datio sit imperij, an jurisdictionis.*
4 *Iurisdictionis definitio.*
5 *Iurisdictionis distributio seu divisio.*
6 *Imperij definitio, ejusq; subdivisio.*
7 *Imperium merum quid.*
8 *Gladij appellatione quid contineatur.*
9 *Mixtum imperium quid.*
10 *Iurisdictio simplex quid sit.*
11 *Tutoris dationem neq; imperij, neq; jurisdictionis esse, rationibus haud levibus declaratur.*
12 *Distinctio inter jurisdictionem ordinariam & extraordinariam rejicitur.*
13 *Negato genere negantur omnes ejus species.*
14 *Magistratus municipalis non habuit imperium, sed jurisdictionem.*
15 *Decuriones nullam jurisdictionem exercent.*
16 *Privatus jurisdictionem non habet.*
17 *Collega potest Collegam dare tutorem.*
18 *Par in parem non habet imperium.*
19 *Explicatio l. 1 ff. de juris dict.*
20 *Vera interpretatio l. muto. 6. §. inter ff. de tutel.*
21 *Verba in potiore significatu accipienda.*
22 *Genus complectitur quaslibet suas species.*
23 *Sententia. l. divi. 24. ff. de tutorib. & curat. datis ab his, &c. & l. 1 §. si quando ff. de magistratibus conveniendis.*
24 *Remotio suspecti tutoris est mixti imperii.*
25 *Cognitio de suspectis tutoribus, cur mandari possit.*
26 *Cur datio tutoris mandari sive delegari nequeat.*
27 *Quomodo magistratibus municipalibus, tutoris dandi licentia permissa fuerit.*
28 *Cui tutoris datio concessa est: ei omnia, quæ ad confectionem ejus pertinent, concessa intelliguntur.*
29 *Sensus l. 3 ff de tutor. & cur. dat. & l. 2. §. si mater. ff. ad SC. Tertyll.*
30 *Verbum (dare) translationem dominii significat.*
31 *Consideratio hujus § & l. 3. §. sed etsi. ff. judicatum solvi. & similium.*
32 *Verbum jurisdictionis, pro facultate sive potestate alicui tributâ, positum.*
33 *Quomodo prætor dicatur dare tutorem, secundùm suam jurisdictionem.*
34 *Alia jurisdictio præfecti urbi, alia prætoris.*
35 *Muscorni opinio refellitur.*
36 *Hodie tutoris datio videtur esse jurisdictionis simplicis.*
37 *Tutorum curatorumvé datio & confirmatio in personis, immediatè Romano Imperio subjectis, ad Cameram spectat.*

Tertium jus, quod ætate Justiniani circa dativos tutores obtinuit, hic subjicitur. Ut autem tria loca sunt distinguenda: ita & magistratuum, penes quos est jus dandi tutoris, trimembris attendenda est differentia. Vel enim est urbs Roma: vel sunt provinciæ: vel civitates singulæ, & municipia. Sic & magistratus, aut sunt urbani, aut provinciales, aut municipales. Itaque in ipsa urbe potestatem tutoris dandi habet, tum præfectus urbi, *ut hic §. 1. & §. furiosi. 3. vers. sed solent. infr. de curatorib. l. penult. §. Roma ff. de excusat tutor. l. 1. C. de tutor. vel curat. illustr &c. l 2. in fin. C. quando mul. tut off. fung. pot.* tum prætor tutelaris *d. l. 1. C. de tut. illustr. cum simil. lib. priori §. citatis.* In provinciis jus creandi tutores competit earum præsidibus, *hoc §. & d § furiosi. 3. vers. sed solent. infr. de curator. l. 1. l. illud. 5. & l. pupillo. 27. ff. de tutor. & curat. datis, &c. l. neq; 5. & l. seq. C. qui dare tutores vel curat poss.* In civitatibus magistratus municipales jus dandi tutoris habent: non tamen sine jussu vel mandato præsidum. Debent enim civitatum magistratus tutorum nomina præsidi provinciæ mittere, aut indicare, ut videat, an vel ipse tutorem dare, vel magistratui dandum mandare velit *hic & l. 3 l ubi. 19 §. 1. l divi. 24. l. ult. ff. de tutorib. & curat datis l. 1. §. 2. & 3. l 2 ff de magistratib. conveniend. l. neque. 5. cum l. seq. C. qui dare tut. poss.* Sed illud ab Imp. Justiniano ex parte correctum est, *§. nos autem. 5 h. t.* Constituit enim, posse magistratus municipales, vel defensores civitatum, adhibito ejusdem civitatis Episcopo, dare tutores sine jussu præsidum, si pupilli facultates 1

quingen-

quingentos solidos sive aureos non excedant: ita tamen, ut tutores illi legitimam cautionem præstent, rem pupilli salvam fore. *l. jubemus. 30. C. de episcop. audient.* Et [illegible] de cautione dicetur *infr. s. de satisd. tutor. & de eâdem nonnihil dictum est supr. §. proxim.*
2 *Et hâc de re latius paulò hic Giphanius.* Plane hodiè nostris [illegible] bus Judex loci, & quilibet competens magistratus pupillis tutores constituere potest, quantumvis magnæ sint pupilli facultates. **Reichs Abschied** *de Anno* 1548. **von Ordnung vnd Reformation guter Policey** *tit.* **von der Pupillen vnd Minderjährigen Kindern Tutorn vnd Vormündern. §. So wöllen wir allen/rc.** *D. Collega Bocer. hic num.* 7 [illegible] *pag.* 128 *& D. Besold. in tract. de tutel. & cur. cap.* 17 *numer.* 2. Locus autem [illegible] ex quo pupillus oriundus est, & ubi domicilium & facultates habet, inspiciendus est. *l. 1. §. ult. l. jus dandi. 3. l. pupillo. 2 [illegible] ff. de tutor. & curat. datis ab his, &c. l. neq. 5. C. qui dare tutores vel curat. poss. l. in locum. 3. ibi, ex eadem provincia. C. qui petant tutor. vel curat. l. un. C. ubi petantur tutores. Bart. in d. l. 1. num. 4. ff. de tutorib. & curat. dat. Schneidevvin. in d. §. nos autem. h. t. numer. 4 & 5. Hotgius num. 7. & Ir. Paulus Montan. in tract. de jure tutel. & curat. c.* 20. Cæterum non prohibetur Quæsitor vel magistratus ex alterius judicis territorio [illegible] idoneum eligere tutorem, si in suo oppido vel pago idoneum non inveniat. *l. etiam non municipes. 1 [illegible] ff. de tutel.* nec sic egreditur terminos suæ [illegible] dictionis, *contra [illegible] n [illegible] firmum d. l. 1. §. ult. & d. [illegible] ff. de tutor. & curator. dat. ab his, &c.* Aliud siquidem est, eligere & nominare quempiam ex vicinis municipiis, quod tantum judici concedimus: & aliud, ex alieno territorio quempiam curatorem dare, quod ei adimimus, *hoc §. nostro. d. l. 1. & d. l. 3. ff. d. tutel. Iul. Pac. centur. 5. centuria [illegible] n. 9. 7 [illegible] Kubach. cent. 2. quæst. illustr. politico-jurid. decur. 4. q. 7. p. 470.*
3 Illa hoc loco variis Dd. disputationibus nobilitata, & dubitationis plena occurrit examinanda quæstio: Utrum tutoris datio imperii sit, an jurisdictionis? Verùm antequàm quæstio hæc decidatur, ad
4 planiorem ejus intellectum, jurisdictionis definitio & species cognoscendæ sunt. Jurisdictio igitur, a jure & dicendo derivata, in genere non incommodè definitur potestas, in [illegible] ndis secundùm leges decidendi atque [illegible] parandi. *Sed videantur Fobius Pautmaisterus lib. 1. de Iurisdict. & Imper. Romani cap. [illegible] & 8. Matthias Berlichius part. 1. conc [illegible] ption. practica [illegible] conclus. [illegible] num 4 cum seqq. Dn. Collega Besoldus in delibat. juris ex lib. 2. Pand. quæst 2. pag. 161. & Dn. Collega Bocerus in tract. de jurisdict. cap. 1. numer. 1. cum seqq. & numer. 2 [illegible] & seqq. Qui non solum suas definitiones [illegible] munt & ex his, [illegible] verùm etiam traditas ab aliis refutant & examinant.* Ea in duas divi-
5 ditur species: in [illegible] & jurisdictionem simplicem [illegible] argum. l. 3 & 4 ibiq. vulgò Dd. ff. de jurisd. [illegible] 6. tutori. ff. de tutelis. l. 1. §. ult. [illegible] ff. de [illegible] cui mand. est jurisd. Duaren lib. 1. disput. anniversar. cap. 53. circa f. Francisc. de Claperius in tract. de imperio & jurisdict. conclus. 2 in princ. Iohannes-Ernestus Zorn apud Arumaeum vol. 2. de jure publ. discurs. 7. conclus. 5. pag. 117. & seq.* Imperium est jurisdictio, in coercitione posita. *Govean. ad d. l. 3. ff. de jurisdict. Vultejus lib. 1. Iurisprud. Rom. cap. 12. num. 7.* Idque rursus in merum (hoc est, purum, & 6
ab omni jurisdictione simplici separatum) distribuitur, & mixtum. *d. l. 3. ff. eod.* Imperium merum est habere gladii potestatem, ad animadvertendum in fa- 7
cinorosos. *d. l. 3. ff. de jurisdict. & ibid. Wesenbecius in Paratit. num. 6. Broncherst. cent. 1. Miscellan. controv. assert. 7. D. Hunn. in tractat. de jurisd. polit. part. 1. c. 5. ubi hanc meri imperii definitionem contra alios accurate defendit.* Gladii autem appellatione quamlibet gra- 8
viorem facinorum animadversionem, veluti damnationem in metallum, deportationem, & similes continuari, existimandum est. *l. illicitas. 6. §. qui universas ff. de off. præsid. l. nemo potest. 70. ff. de R. I. Cujac. lib. 21. observ. c. 30. Coras. lib. 3. Miscellan. Iur. civ. cap. 17. num 12. & seq. Robert. lib. 4. sentent. cap. 22.* Mixtum 9
imperium est potestas, quæ cum jurisdictione conjuncta, non solùm nobili, sed & mercenario judicis officio in causis civilibus exequendo sive imperando principaliter expeditur. *d. l. 3. ff. de jurisd. d. l. [illegible] in fine. & l. ult. §. 1. ff. de offic. ejus, cui mand. est jurisdict. Claperius d. tract. de imper. & jurisdict. concl. 8. num. 2.* Ju- 10
risdictio denique simplex, sive in specie sumpta, nihil aliud est, quam de causis & controversiis civilib. seu privatis cognoscendi, judicandique facultas, *argum. sæpè allegat. l. 3. ff. de jurisd. & l. 1. ff. de judiciis. Duaren ad t. ff. de jurisdict. cap. 2.* Aliorum tam veterum, quàm recentiorum Interpretum divisiones jurisdictionis refert & excutit Pautmeisterus *d. lib. 1. de jurisd. Imp. Rom. c. [illegible]* Adde item Dn. Collegam Besoldum *vol. 1. consil. 3. pag. 116. & plurib. seqq. ubi quid sit imperium merum quid mixtū, & jurisdictio simplex, deq; illorum juribus, latissimè tractatur.*
His ita breviter præmissis, & intellectis, ad pro- 11
positam quæstionem, *Accursii, & aliorum traditione explosâ,* respondendum est, tutoris dationem neque imperii, neque jurisdictionis esse, sed ei soli competere, cui nominatim hoc dederit, vel lex, vel senatusconsultum, vel princeps, *per textum apertissimum in præalleg. l. mutò. 6. §. tutoris. 2. ff. de tutel. Longovall. in repetitione d. l. 3. ff. de jurisd. pag. mihi 197. num. 22. & seqq. Coras. lib. 5. Miscellan. c. 24. Setser. Disput. 6. assert. 29. Hackelman. Disput. 15. illustrium quæst. th. 9. lit. c. Tileman part. 2. disp. 6. th. [illegible] Bellonus lib. 1. supputation. jur. c. 2. Donell. lib. 3. Comment. de jur. civ. c. 7. fol. 154. Balduin. Vultejus, Wesenb. & Mynf. hoc §. nostro. num 7. & seq. Ant. Fab. tom. 1 Iurispr. Pap. tit. 12 pr. 1. illat. 14. p. 608. & seqq. Marc. Lyklama libr. 4. membran. Eclog. 16. Schröter. diatrib. domestic. decad. 3 q. 1. Hunn. lib. 1. var. resol. jur. civ. tr. 4. q. 13. Berens disp. 2 ad Instit. them. 2. quæst. 1. Menochius in Comm. posthum. de imperio & Iurisdict. lib. [illegible] cap. 18. Trentler. vol. 2. disp. 8. th. 1. lit. e. ibiq. Bachovius in suis not. pag. 400. Obrecht. in disput. 7. th. 23. & seq. & disput. 28.*

de patrocin pupill.th.51. & seq Bronch. *cent.1. ἐναντιοφανῶν. assert.13. edit.3.* Schick. *in delibat. jur. Disput.3. th.49.* Arum. *Exercitat Inst.3.th.4.* Rober. *Disp.4. coroni.l.1.* Matth Stephan. *cent.1.q.96 & in tract. de juri, dict.lib.1.c.4.* Frantzkius *exercit.jurid.3.q.1.* Riemer. *decad.3 quæst illustr.5.* Hœnon. *Disput.3.controvers.8.* Timæus Faber *disp 8. ad Instit.Imperial.th.8.* Iustus Sinoldt, *a* [illegible] *Exercit.juris disp.4.th.14.pag.59.* Locamer. *quæsti num juridic.fascic.8. quæst 6.* Barter. *decad.4.q.5 &* Wagner. *Disp.3. th.4. ad lit f.* Et quanquam Scipio Gentil. *in tract.de jurisdict.ad Orat. Divi Marci,cap.1.* D. Bocer. *dicto tract. de jurisdict. cap.1. num. 16 & seq.* Vaconius à Vacun. *lib. 6. declarat.*
12 *c.7. num.13* Schickard. *disput.3. ad Institut. th.6. lit. d. circa finem*, & nonnulli alii ex dissentientibus *ad d. l.muto.6.§.2.ff. de tutel.* respondent distinguendo inter jurisdictionem ordinariam, quæ competit jure magistratus absque lege speciali, & jurisdictionem extraordinariam seu legalem, quæ jure magistratûs non competit: ut quidem tutoris datio non sit jurisdictionis ordinariæ, idque velit *dictus §.2.* sit verò ejus jurisdictionis, quæ ex speciali delatione legis descendit, quam extraordinariam sive legalem indigitant, *arg. l.si in aliam.7. §. ult. ff. de offic. proconsul. & l.1. in princ ff. de offic. ejus cui mand. est jurisdict.* attamen isthuic responsioni reclamat perspicuis verbis Ulpianus *in d. l muto. 6. §. 2 ff. de tutel.* ubi generaliter, indefinite & indistinctè negat, tutoris dationem esse jurisdictionis. Ergo nec jurisdictionis or-
13 dinariæ erit, nec extraordinariæ seu legalis. Negato enim & remoto genere, negantur & removentur omnes species. *l.1.§. quod autem.3. ff. de administratorib. l ult. C de reb.alien.non alienand.* Et licèt ea, quæ specialiter a lege deferuntur, aliquando jurisdictionis esse dicantur: id tamen impropriè fieri solet: cum certum sit, omnem jurisdictionem propriè sic dictam, vi magistratûs competere, atque à magistratu alii delegari & demandari posse: quod in ea, quam illi extraordinariam seu legalem appellitant, secus se habet, *docente Hunnio d. quæst.13 pag.253 colum.1.* Ac sanè si imperii esset tutoris datio: quid opus fuisset eam præsidibus provinciarum l. Julia & Titia, & Juridico Alexandriæ, Proconsulisque legato constitutione divi Marci [illegible] concedere? *per l. fin. ff. de offic. juridic. l.* [illegible] *ff. de tutor. & curat. datis ab his, &c.* cum illi [illegible] imperium *l. 3. & 4. ff. de offic. præsid. l.*
14 [illegible] *8. ff de offic. procons.* Cur, *dico,* magistratibus [illegible] tribui fuisset, quibus imperium non [illegible] hoc §. [illegible] *dandis 3. ff de tutor. & curat.* [illegible] *qua 2.* [illegible] *ff. ad municipalem* Si verò est [illegible] magistratui cui [illegible] habet, illa permissa & data e[illegible] *qua 26.ff eod. Bronch.d.cent.1. Miscel. contr.* [illegible]
15 [illegible] *inquam*, indulta esset decurionibus *l. ubi absunt 19 ff. de tutor. & cur datis &c. l. de*[illegible] *qui etiam tutores, &c.* cum hi nullam jurisdictionem exerceant, sed solummodo suffragia dare [illegible] favere & consulere queant. *l. 1. ff. de decurionibus. l. pupillus. 239. §. decuriones. ff. de V. S.* Adde,
16 quod pater suis liberis testamento tutores dare potest: qui tamen, utpote privatus, jurisdictionem non habet. *§. permissum. 3. I. de tutel. & l. 1. ff. de testament tutel.* Illud ipsum denique non parum confirmat,
17 quod collega potest collegam suum tutorem dare. *l. ubi absunt. 19. in fine ff. de tutorib. & curatorib. datis ab his. &c.* quod neutiquam fieri posset, si tutoris datio esset imperii, vel jurisdictionis, quia par in pa-
18 rem non habet imperium vel jurisdictionem *l nam magistratus. 4. ff de recept. qui arbitr. recep. l. ille, à quo.13.§. tempestivum.4.ff ad SC. Trebell.* Solâ igitur speciali concessione tutoris datio nititur, *d. l muto.6. §. tutoris.2 ff. de tutel.*

19 Nec his obstat *l. 1. in verb. tutores constituere ff de jurisd.* ex qua dicendum videtur, tutoris dationem mixto imperio esse accensendam. Et si enim exempla ibi ab Ulpiano relata, duo priora quidem, *puta bonorum possessionem dare, & in possessionem mittere* mixti sunt imperii, *d.l.3 & 4. ff. eod.* non tamen propterea sequitur: tertium quoque, *videlicet pupillis non habentibus tutores constituere*, ejusdem esse naturæ Nam consequentiâ eadem efficeretur; quartum etiam exemplum, *nempe judices dare*, mixti imperii esse, *contra d. l. 3. 11 f ff d.t.* [illegible] decerneret offic[illegible] tribuerentur. Deinde quod *in d. l. 1 ff de jurisdict.* scriptum legitur: ad jus dicentis officium pertinere, ut pupillis non habentibus tutores constituat: illud eo sensu accipiendum est, ut nimirum non jure propriæ jurisdictionis id fiat, sed ex præsuppositione concessionis alicujus, quæ huic, vel illi jus dicenti, hoc est, jurisdictionem habenti, tutoris dandi tutoris specialiter indulserit, *docente Ant. Fab. dicto loco,pag. 7*[illegible]*0.*
20 Nihil quoque ad rem facit, quod quidam *ex d. l. muto 6.§ tutores 2. ff. de tutel.* evincere conantur, tutoris dationem mixti esse imperii: eò quod Ulpianus ibid. dicat, tutoris dationem, neque imperii esse, neque jurisdictionis: Imperii autem appellatione me-
21 rum intelligatur: cùm verba in potiore significatione accipi debeant, *argum. l. jurugentium 7. §. quod fere.11 ff. de pact.* proindeque consequens sit, remotione meri imperii, & jurisdictionis simplicis, tertiam speciem jurisdictionis in genere, & sic mixtum relinqui. Etenim cum Ulpianus in [illegible], idque generaliter neget, dationem tutoris imperii esse, satis sit manifestum, eam nec mixti esse. Alioquin esset imperii, scilicet mixti [illegible] quælibet
22 suas complectitur species [illegible] *ff de leg præst. l. semper specialia.147 ff. de reg. jur. l.* [illegible] *annexato.*
23 Nec item adversatur [illegible] *ff de tutorib. & curat. datis ab his* [illegible] *magistratib. conveniend.* [illegible] tus municipalis non [illegible] prohibetur arbitrium dandi tutores [illegible], quia mixti id [illegible] imperii, quod ei non competat *per d. l. ea, quæ 26 ff ad municipalem* sed quia tutores, quos alioqui [illegible] *d. l. 3. ff de tutoribus & curat. datis, &c.* [illegible]

[illegible]

[illegible]plius, ve[illegible] sub præsidum jurisdictione: adeoque [illegible] [illegible] non magistratui illi, *per jam d. l. 3. in fine.* [illegible] concessa est, ad quos hic non vi[illegible] imperii, aut potestate jurisdictionis, sed potius [illegible], meritò [illegible] *t. d. l. Divi. 24. ff. eod. & d. l. 1. §. si quando ff. de magistrat. conveniend.* quæ perspicuè de hoc tantum casu lo[illegible], *ut doc. Mujcor. in tract. de juri. d. nu. 16* [illegible] *respondemus, &c.*

24 [illegible] nihil [illegible] quod, si uti remotio suspecti tutoris mixti imperii est. *l. 1. § suspecti. 11. ff. ad SC. Turpilian. [illegible] cognitio. 4. in princip. ff. de offic. ejus, cui mand. est juris[illegible]* & datio ad mixtum [illegible] pertin[illegible] *arg. [illegible] tam naturale. 35. ff de R. I. [illegible] potest. 18. ff. de acquir. vel omitt. hered.* Singulari [illegible] que favore [illegible], ut ex constitut[illegible] Severi

25 & Antonini [illegible] suspecti tutoris [illegible] posset. *per d. l. 4. bi, propter utilitatem. ff. de offic. ejus, &c.* ne scilicet res pupilli [illegible] occupato, [illegible] *late [illegible] d. lib. 1. var. re ol tract. 4. quæst. 2[illegible] pag. 3[illegible] & seq.* Nec etiam argument[illegible] tutoris, ad dationem ejus, valida est, [illegible] datio non possit demandari. *l. nec mandante. 8. ff. de tutor. & curat. datis ab his, &c. d. l. muto. 6. §. tutoris. 2. ff. de tutel.* te

26 motto verò posset. *d. l. 4. ff. de off. ejus, cui mand. &c.* Ratio, cur datio tutoris [illegible] nequeat, est [illegible] nominatim [illegible] *d. l. 6. § tutoris. 2. ff. de tutel.* atque adeò cum industria [illegible] electa, per substitutum quis [illegible] quid, *arg. l. inter artifices. 31. ff. d. [illegible] [illegible] Suppurat. c. 1. numer. [illegible] quem [illegible] verbet enim hic Mynsing num.* Et certè pupilli favore, ut pleraque alia, ita & hoc inde [illegible] est, ne de[illegible] datio ista possit [illegible] ut scilicet major cura & a[illegible]

27 [illegible] adhib[illegible] videretur. Licet verò omnibus ma[illegible] [illegible], ut eò faciliùs & diligentiùs [illegible] pupillis tutores dandi [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] magistrat[illegible] [illegible] proprio, & legis potestate [illegible] interv[illegible] tenentur. Sic & legatus proconsulis [illegible] delegatione, [illegible] ex oratione, [illegible] cessione D. Marc[illegible] dare potest. *d. l. 1. [illegible] ff. de tutor. & curator. [illegible], &c. Late Scipio Gentil. libr. 1. de jurisdict.* [illegible]

28 [illegible] insuper habet ponderis, quod objicitur, [illegible] quam tutores præstare coguntur, [illegible] imper[illegible] non posse. *tit. ff. qui satisdar. cogantur, &c.* [illegible] tutoris dationem non permissionis, aut [illegible], sed imperii esse. *Nam cui* [illegible] ei etiam omnia, quæ ad [illegible] concessa intelliguntur, *arg. [illegible]* dicantur esse ejusdem na[illegible] *arg. c. accessorium. 42. de regul. jur. in 6.*

Similiter frustrà in contrarium adducitur *l. alleg. l. 3. ff. de tutor. & curat. datis, & [illegible] l. 2. § si mater. 23. ff. ad SC. Tertyll.* His in locis [illegible] tutores habere magistratus municipales, quibus simplex competit jurisdictio, & vel [illegible] jure suo habere. 29

Verbum quippe *dare, in d. l. 3.* positum [illegible] dominii translationem denotat *§. sic itaq. 14. infr. de a[illegible]* qui [illegible] existimant, tutoris dationem simpl[illegible] jurisdictionis. *Etenim* si magistratus municipales tanquam magistratus potuissent tutores dare [illegible] jus dandi eis datum fuisse non rectè diceretur. Quod enim [illegible] habeo, id dari mihi amplius non potest. Ait autem Ulpianus *in d. l. 3. ff. de tutorib. & curat. dat. &c.* magistratibus municipalibus, & sic [illegible] jurisdictionem habentibus, [illegible] hoc jus dandi tutores datum esse. Sic *in d. l. ubi. 19. ff. modo d. tit.* de[illegible] [illegible] dare jubentur, scilicet à lege, *per crebrò alleg. [illegible] tutorm. ff. de tutel.* qui tamen nullam jurisdictionem habent, *per j notata.* 30

Nec quicquam movet *hic [illegible] noster, ibi, secundum* [illegible] *dictionem, &c. [illegible] quidem § ibi, juris di tio. ff. jud[illegible] l. 3. in princip. ibi, jurisdictio. ff. de poss[illegible] ibi, juri dictio. C. de officio prætor. & l. 2. [illegible] jurisdictionem. C. de offic. [illegible] ejus, qui vicem alicujus [illegible] obtinet.* Nam verbum, *jurisdictionis,* [illegible] significatione poni, pro facultate [illegible] potest, [illegible] concess[illegible] non est. Deinde ad [illegible] quod at[illegible] & hoc dici potest, *jurisdictionis* verbum [illegible] designare territorium [illegible] *l. final. ff. de jurisdict.* ut hic [illegible] Justiniani [illegible] posse præfectum [illegible] tutores, [illegible] nec [illegible] hoc est, territorio [illegible], qui jurisdictioni dantis [illegible] subjectus, *l. [illegible] d. l. 3. ff. de tutorib. & curator. dat. &c. [illegible] præa. leg lib. 5. Mi cel. c. 24 num. [illegible] Vultei us num.* [illegible] 31 32 33

[illegible] à Justiniano, Romæ tutores dari à præfecto urbi, & à prætore *secundum suam jurisdictionem* [illegible] est, non ut vel hic, vel ille, propter [illegible] jurisdictionem tutorem dare posset, sed ut cum tam [illegible], quam illi, qui dandi tutores specialiter datum sit, non tamen promiscuè, tutorem in [illegible] dare possent, sed pro cujusq. jurisdictionum distinctione. Aliud [illegible] fuit [illegible] prætoris ubi, alia prætoris: & quidem ea videtur distinctio [illegible] jurisdictionum, ut præfectus urbi de [illegible] solus cognosceret, post epistolam Divi Severi ad Fabium C[illegible] *l. 1. in princ. ff. de offic. præfect. urb.* de civibus verò ex appellatione, si quando victus quis apud prætorem alium vè magistratum, cujus prima [illegible] fuisset, ab eo provocare vellet, ut contineri c[illegible] *ex l. Æmil. [illegible] 38. ff. de minoribus & in additionibus Anton Faber d. tom. [illegible] jurisprud. papin. titul. 12. princip illat. 14. pag. 7[illegible]* 34

Denique minimè rec[illegible] est nova sententia 35

Mas[illegible]

Muscorni *d. loco, numer.* 168 *versic. adjunt, &c.* affirmantis; tutoris dationem modò imperii, modò jurisdictionis esse: illius quidem, si majoribus; hujus verò, si minoribus magistratibus concedatur: atque ita simpliciter neque hujus, neque illius esse, *per l. citatam l. mu* . 6 *§. tutoris. 2. ff. de tutel.* quem textum putat ita accipi debere. *Quandoquidem* si hæc vera esset traditio, utique omnes, majores & minores magistratus dationem tutoris haberent; illi jure imperii, hi jurisdictionis. Negat autem *in d. l. 6.* Ulpianus indistinctè, eam imperii esse, aut jurisdictionis. Rationem subnectit: quia ei soli competit, cui nominatim concessa est: & sic nulli alii, sive majori, sive minori magistratui. His igitur omnibus, quæ refragari videbantur, confutatis: firmiter concludendum est, tutoris dationem nec imperii, nec jurisdi-
36 ctionis, sed legis dantis vel permittentis esse. Sanè hodie cùm quilibet magistratus municipalis (*ut & suprà dictum num. 2.*) dare tutorem possit indistinctè: idque tam consuetudine, quam scripto jure, *d. l. 3. ff. de tutorib. & curat. datis ab his, &c. Ordinatio Caroli V. politica, de Anno 1548. titul.* Von der Pupillen und Minderjährigen Kinder Tutorn und Vormündern § So wöllen wir allen/etc. jurisdictionis simplicis alicui videri tutoris datio poterit. *Sed videatur, Schneide-*
37 *devvinus num. 4. & Vultejus hic. num* 10. Illud etiam admonendi hoc loco sumus, tutorum, curatorumvè dationem confirmationemvè in iis personis, quę immediatè Imperio Romano sunt subjectę, faciendam, immediatè sive rectà ad Cameram, tanquam ordinatiùm magistrarum, spectare, *ut refert Andr. Gail. lib. 1. observ. practic. observ. 1. num. 47. & sequent. Matth. Stephani d. cent. 1 quæst. 97. D. Collega Halbritter. in Disput. de materia tutelari, de Anno 1598. thes. 19 & D. Collega Bocerus Class. 1. Disput. 14. de tutelis. thes. 56. edit. 2. & in hoc tit. nostro. num 56 & seq.*

§. Impuberes. 6.

Impuberes autem in tutelâ esse, naturali juri conveniens est: ut is, qui perfectæ ætatis non sit, alterius tutelâ regatur.

SUMMARIA.

1 *Causa finalis tutelarum.*
2 *Cur Iustinianus hunc & sequentem §. attexuerit.*
3 *Quomodo tutela dicatur esse & juris naturalis, & juris civilis.*
4 *Matrimonium est & civile & naturale.*
5 *D. Hunnius confutatur.*
6 *Forma an & quatenus det esse & originem rei.*
7 *Origo emendi unde cœperit.*
8 *Causa prior est suo effectu.*
9 *Origo fideicommissorum & codicillorum unde.*
10 *De qua tutelâ hic agatur.*
11 *Ius civile neque in totum à naturali recedit, neque per omnia ei servit.*

EXplicat hoc loco Imperator causam tutelarum finalem. Quia enim impuberes, propter ætatis imbecillitatem, consiliique inopiam, multis captionibus suppositi sunt, & seipsos tueri atque regere nequeunt: naturali rationi consentaneum est, ut a prudentioribus, qui firmum jam habent animi judicium, gubernentur, *hic & l. 1. ff. de minoribus.* Cui congruit, quod eleganter ait Cicero *libro 1. offic.* ineuntis ætatis inscitiam, senum prudentia constituendam & regendam esse. Est autem hic §. non proprius hujus tituli: sed communis totius tractationis de tutelis, *docente hic Giphanio.* Unde & supra *tit. decimo tertio. §. 1. in definitione tutelæ. in verbis, ad tuendum eum, &c.* hujus rei facta est mentio. Cæterum 2
videtur Justinianus & hunc & proximum paragraphum hic attexuisse, ut [illegible] totem officii [illegible], paulatim de auctoritate ejus tra[illegible] nimirum [illegible] fieri & tutelæ [illegible] quam [illegible] & pupillum, & ejus res ac ne[illegible] ta[illegible], [illegible] administrationis [illegible] de[illegible] sibi esse [illegible], *de quâ mox in §. sequenti.*

Porrò illud hic operæ pretium fuerit annotasse: 3
tutelam esse & juris naturalis seu [illegible], *juxta hunc §. nostrum*, & [illegible] *per §. 1. in f. supr. de tutel.* Naturalis quidem est [illegible] ortûs & originis suæ, quatenus [illegible] ratione naturali fundata est, cui est conveniens, ut is, qui perfectę ætatis nondum est, alterius tuitione & patrocinio regatur: civilis verò juris est quatenus illud, quod est naturale, approbatum est a populo Romano, & informatum, secundum [illegible] tutelarum, *de quibus hactenus explicatum:* de qua informatione potissimùm illud est, quod tutela a jure civili sit data, vel permissa dari. *Ita tradunt eleganter in hoc §. Vultejus num 5. Hotomanus enunciat. 1 Harkelman. disput. 5. 1 lustr. quæst. thes. 1 lit f. Bronchorst. cent. 2. Miscellan. controvers. assert. 3. ad finem. Gutierrez. in tract. de tutel. part. 1 c. 8. num. 17. Hilliger. in Donello Enucleat. lib. 3. c. 1. lit H. Berens disp. 2. ad Instit. them. 1 quæst. 1 & alii suprà ad princ. 1 de tutelis. num. 4. allegati.* Sic matrimonium 4
civile est, *per princip. t. de nupt.* & est etiam naturale, *initio tit. supr. de jure nat. gent. & civil. Georg. Martinius in suis contrariis. disput. 1. sub thes. 92 in fine.*

Ab hac longè verissimâ; nec communi solùm In- 5
terpretum calculo approbatâ, sed multis quoque, iisque solidissimis rationibus (quas & ipse non [illegible] refert) corroboratâ sententiâ, non [illegible]ssimè recedit Helfricus Ulricus Hunnius. *lib. 1. variar. resolut. jur. civ. tract. 4. quæst.* [illegible] a [illegible] sibi ipsi contrarius [illegible] *in Disput 3. ad Institut. th. 5.* Ejus argumenta [illegible] sunt comparata, facilè ut perspicere [illegible] quantopere apud ipsum [illegible] illa ad dissentiendum facilitas, de quâ *in* [illegible] *.6. principaliter. 6 ff de recept. qui arbitr. recip. Primo* [illegible] *certum est atque indubitatum, apud philosophos præsertim, quique sacra philosophiæ gustum aliquem habent, quod origo sit à forma cujusque rei, siquidem forma dat esse & ori-* 6
ginem rei, & est illa causa, per quam res est, quod est.

Proinde

Proinde fieri non potest, ut alii juris forma, alii origo rei adscribatur. Sic ergo putat D. Hunnius, non posse rem quandam aliunde habere originem, & aliunde
7 formam. Sed hoc falsum esse, quis non videt? Origo emendi vendendique à permutationibus cœpit, inquit Paulus JC. *in l. 1. in princ. ff. de contrah. empt.* An igitur & formam ex permutationibus emptio & venditio habebit? Absurdum hoc esse, nemo non intelligit; quod utique ex Hunnii sententia sequeretur. *Confer, quæ annotata sunt ad principium tit. infr. de empt. & vendit. num. 4. & seqq.*

8 Deinde ait Hunnius: *formam rei ad originem se habere, sicuti se habet causa ad effectum. Causa autem semper prior est suo effectu. Ergo & forma prior est origine. & consequenter tutela potiùs ratione formæ adscribenda erit juri gentium, tanquam antiquiori.* Verùm quis unquam tam ineptus fuit, ut originem rei posteriorem esse re ipsâ statuerit? Vim vocabuli ignorat, ita
9 qui sentit. Sic (*verbi gratiâ*) nemo ignorat; originem fideicommissorum & codicillorum ex personâ Lucii Lentuli cœpisse, formam verò demum paulatim a D. Augusto fuisse additam. §. 1. *infr. de fideicommissar. hereditatib. & initio infr. de codicillis.*

10 Tandem eo movetur argumento: *quia scilicet hic ipsi sermo sit non de quavis tutelâ, sed de eâ solùm, quæ apud Romanos usitata est. Hanc juri civili adscribendam opinatur, etiam ratione originis: quia scilicet apud nullam aliam gentem talis tutela usitata & usurpata fuerit.* Sed animadvertere debebat Hunnius: ob hanc ipsam quidem formam, tutelam propriam esse civium Romanorum: interim tamen origine ejusdem rectissimè Juri gentium adscribi. Hæc qui non
11 videt: næ parum ille videt. Jus civile est, quod neque in totum à naturali vel gentium recedit, neque per omnia ei servit. Itaque cùm aliquid addimus, vel detrahimus juri communi sive gentium: jus proprium, id est, civile, efficimus, inquit Ulpianus *in l. jus civile. 6. ff. de justit. & jur.* Non igitur tutela primùm ex jure civili introducta est, sed ei duntaxat aliquid additum ex jure civili, quod antea ex jure naturali seu gentium non habuit. Quâ ipsâ in re non penitus a jure naturali vel gentium recessit jus civile; quamvis eidem nec servierit per omnia. Res ipsa ergo ortum habet à jure naturali seu gentium: quamvis aliam formam à jure civili acceperit. Proinde quanquam jure civili data ac permissa est tutela: rectè tamen dicitur, & jure gentium vel naturali eam introductam esse; ut ferè in simili loquitur Justinianus *in §. venditæ. 41. infr. de rer. divis. & acquir. ipsar. domin. Vide D. Besoldum in tract. de tutel. & cur c. 1. num 9.*

§. Cùm ergo. 7. & ult

Cùm ergo pupillorum pupillarumque tutores negotia gerant: post pubertatem tutelæ judicio rationem reddunt.

S U M M A R I A.

1 *Adversus tutorem quando, quo genere actionis, & ad quid, agendum sit.*
2 *Cur finitâ demum tutelâ, tutores tutelæ administratæ rationem reddere teneantur.*
3 *Sensus sive intellectus hujus §. l. 3. §. 2. ff. de administrat. tutor.*
4 *Rationum redditio quid complectatur.*
5 *Tutor præstat dolum, culpam latam, & levem, non etiam levissimam.*
6 *Verus intellectus l. tutoribus. 4. Cod. de pericul. tutorum.*
7 *Pleraq; Codicis leges; sunt Imperatorum rescripta, ex quæstionibus, de certis facti speciebus propositis, nata.*
8 *Quibus actionibus tutor conveniri possit.*
9 *Actio de rationib. distrahendis, quando, & ad quid, item contra quos, competat.*
10 *Hodie tutores quotannis administrationis suæ rationem reddere coguntur.*

TUtores, finitâ quocunque modo tutelâ, conveniri possunt à pupillo actione tutelæ: ut administrationis suæ rationem reddant, *hoc §. l. 1. in fine. l. nisi finita. 4. l. si tutor. 9. §. ult. cum l. seq. l. si tutor. 13. & l. cùm tutor. 18. in fine. ff. de tutela, & rationibus distrahendis, &c.* Cur finitâ demum tutelâ, tutores rationem reddere cogantur, causa hæc est: quia, *inquit Ulpianus*, absurdum est: à tutore rationem administrationis negotiorum pupilli reposci, in quâ adhuc perseverat, *d. l. 9. §. & generaliter. 4. vers. absurdum. ff. eodem Berlichius part 2. conclusion. practicabil. conclus. 12. num. 1. pag. 185.* Nec adversatur, quod longè utilius sit, identidem rationes à tutore exegi, ut & de facultaribus pupillibus, quorum interest, & administratione atque habilitate ipsius tutoris constare possit: præsertim cum ab eo & honorariis tutoribus assiduè rationes exigere lex permittat, jubeatque. *l. si pluris. 3. §. cæteri 2. ff. de administr. & peric. tutor.* Respondetur enim: hunc §. *cum juribus concordantibus* accipiendum esse cum hoc temperamento: nisi justa causa suspicionis occurrat. *arg. l. final. infr. de suspect. tutorib. & l. tutor. 3. §. si tutor. 12. ff. d. tit.* Quamvis, quod *ad d. l. 3. §. 2 ff. de adminisl. & per. tutor.* attinet, in honorariis tutoribus singulari jure receptum dici queat, ut particulares rationes exigant. quippe quod hi eum in quem potissimum dentur. *d. l. 3. §. 2. ff. eod. l. si quis tutor. 60. §. quid ergo. 2. ff. de rit. nupt.* atque aliàs ne curator quidem conceratori suo rationem actus sui reddere cogatur. *l. actus. 19. ff. de administr. & peric. tut.* Multò minùs itaque & tutor cogi poterit, *arg. d. l. nisi finita. 4. & l. si cum adhuc. 16. ff. de tutel. & rat. distrahend. Timaus Faber disput. 8. ad Instit. Imperial. th. 9.* Rationũ autem redditio duo complectitur. 4
Primũ, ut tutor rationes legẽdas offerat, & discutiendas cum universo actûs sui instrumento, ut examinari

 possint

possint computationes; probè, an improbè referantur: & an accepta rectè sint, necne relata. Deinde, ut reliqua, quæ ex rebus pupillaribus supersunt, bonâ fide reddat, atque persolvat: nec alterum sine altero sufficit, *l. cum servus.* 82. *l. qui sub conditione.* 111. *ff. de condit. & demonstrat. l. si statulibera.* 6. *§. ultim. ff. de statuliber. l. si ita fuerit.* 13. *§. hac quæstio. ff. de manumiss. testament. l. non solum nostrum.* 8. *§. is, qui reddere.*
5 *ff. de liberat. leg.* Reddit verò rationem tutor pupillo coram Judice de omnibus, quæ vel fecit, vel facere debuit: præstatque dolum, culpam latam & levem, non etiam levissimam, *l. quicquid.* 7. *C. arbitr. tutel. l. à tutoribus.* 33. *in princip. ff. de administrat. & peric. tutor. l.* 1. *in princ. ff. de tutel. & rat. distrah. l. tutori.* 20. *C. de negot. gest.* & restituit fructus, non tantùm quos percepit, sed & quos percipere potuit, *l. sine herede.* 32 *§.* 2. *ff. de admin. & peric. tut. Heigius hic n.* 11. *& seqq. Hartman. Pistor. lib.* 1. *q.* 49. *Piagg. in tract. de tutore. q.* 19. *Adde D. Besoldum in delibat. juris ex lib.* 26. *ff. quæst.* 6. *pag.* 98.

6 Quod autem dicitur: tutorem de levissimâ culpâ non teneri: ei nihil obstat *l. tutorib.* 4. *C. de peric. tutorum.* ubi habetur, à tutore fortuitos casus non præstari. *Nam* inde malè quispiam collegerit; tutorem omnem præstare culpam. Imperatores etenim à C. Floro consulti, an tutores vel curatores teneantur de casu fortuito, rescribunt istâ lege: *Tutoribus vel curatoribus fortuitos casus, adversus quos caveri non potuit, imputari non oportere.* Proinde lex illa nequaquam ita accipienda est; quasi Imperatores à tutoribus & curatoribus fatalis damni præstationem ideo removere velint, ut ostendant, eos de levissimâ culpâ teneri: siquidem (*ut modo dictum*) saltem rescribant ad quæstionem de fortuitis casibus præstandis
7 à C. Floro emissam sive propositam. Sic pleræq; Codicis leges, sunt Imperatorum rescripta, ex hujusmodi quæstionibus nata: quibus vel ad privatorum hominum, vel ad judicum quæstiones & consultationes respondent aut rescribunt ex arte juris: quæ in Pandectis & Institutionibus, & multis legibus Codicis proponitur & explicatur: *ut rectè docet Henricus Bocer. ad l. contractus.* 23. *ff. de reg. jur. c.* 4. *n.* 109. *edit.* 2. *& Vult. lib.* 1. *disceptat. scholast. c.* 15. *& ult.* Vide tamen Paul. Montan. *in tract. de jure tutel. & curat. c.* 39. *numer.* 36 41. *& seq.* ubi aliquot casus recenset, quibus tutor etiam de levissimâ culpâ tenetur. Vide item eâdem de re Georgium Frantzkium *exercitat. jurid.* 3. *quæst.* 9. *num.* 4. *&* 5. *pag.* 78.

8 Porrò non tutelæ solum, sed aliis etiam actionib⁹ contra tutorem agi potest, veluti de rationibus distrahendis, negociorum gestorum, furti, injuriarum, damni injuriæ, *d. l. si tutor Reipubl.* 9. *§. ult. & d. l. si tutor post.* 13 *ff. de tutel. & rat. distrah.* Et locum habet actio de rationibus distrahendis, quando tutor in gerendâ tutelâ quippiam ex bonis pupilli, quæ bonâ fide ad utilitatem pupilli administrare debeat, subtra-
9 xit vel abstulit, *l.* 2. *ff. dict. tit.* Daturque ista actio in duplum ejus, quod ablatum est: ita tamen, ut in duplo res ablata contineatur, verumque rei pretium duplicetur, *l. tres tutores.* 55. *§. sed si ipsi. ff. de administrationib. tutorum. dict. l.* 2. *§. fin. & dicta l.* 1. *§. considerandum. ff. de tutel. & rat. distrah.* & quia pœnalis est, heredibus quidem competit, at non contra heredes, *dict. l.* 1. *§. penult. ff. eod. Anton. Fab. tom.* 1. *Iurispr. pap. tit.* 12. *princ.* 7. *illat.* 72. *& seq. pag.* 898. *& seq. Sed de hac, & aliis actionib. infrà suis locis (favente Deo) dicemus explanatiùs.* De concursu autem actionis istius cum actione tutelæ & actione furti, nervosè agit Bachovius *in suis not. ad Treutler. vol.* 2. *disput.* 9. *th.* 6. *lit. A. pag.* 496.

Illud hîc adjicere libet: quod, licèt de jure com- 10
muni civili tutores non teneantur reddere rationes, nisi finitâ demum tutelâ: constitutione tamen Politiæ Caroli V. Imperatoris, in Comitiis Augustanis, Anno 1548. celebratis, promulgatâ utiliter provisum sancitumque sit: ut, ad requisitionem magistratûs tutores & curatores quotannis administrationis suæ rationem sufficientem reddere compellantur. *Vide Moller. lib.* 1. *Semestr. cap.* 8. *numer.* 4. *Ioachimum Scheplitz in notis ad promptuar. tam juris civil. quàm feudal. Balthasari Klammeri. tit.* 22. *de tutel. §.* 24. *numer.* 2. *cum seq. Berlichium d. part.* 2 *conclus.* 12. *num.* 2. *& seqq. & Heigium hic num.* 5 *& quæst.* 20. *num.* 42. *part.* 1. *itemq; Döringium in Bibliotheca Iurisconsultorum. tom.* 1. *in verb. actio tutelæ. num.* 3. *fol.* 428. Idem cautum est Ordinatione Ducali Würtenbergicâ *tit.* Vom Waysengericht vnd Oberpflegschafft. *§.* Es sollen auch alle vnsere / &c. *fol.* 86. *& tit.* Ober vnd Vnder Amptleut sollen in jhrer Amptung auffsehen / *circa finem principij, fol.* 89. item statutis renovatis hujus Universitatis Tubingensis, *c.* 3. *pagin.* 20. *vers. item æstivus, &c. & cap.* 17. *tit. de rationib. pupillarib. in princip. pag.* 152. *& pag.* 181. Denique tutela finitâ, quid facere debeat tutor, ut sibi caveat adversus cur-[illegible]suarum pecuniæ pupillaris; & an sufficiat, quod minori sive adulto rationem reddere obtulerit, diligenter explicat Johannes Grivellus *decis. Senatus Dolani* 150. *fol.* 420. *& seq.*

DE AUCTORITATE TUTORUM,

Tit. XXI.

Principium Tituli.

Auctoritas autem tutoris in quibusdam causis necessaria pupillis est; in quibusdam non est necessaria: ut ecce, si quid dari sibi stipulentur: non est necessaria tutoris auctoritas. Quod si aliis promittant pupilli: necessaria est tutoris auctoritas. Namque placuit, meliorem quidem conditionem licere eis facere etiam sine tutoris auctoritate: dete-

deteriorem verò non aliter, quàm cum tutoris auctoritate. Unde in his causis, ex quibus obligationes mutuæ nascuntur, ut in emptionibus, venditionibus, locationibus, conductionibus, mandatis, depositis: si tutoris auctoritas non interveniat, ipsi quidem, qui cum his contrahunt, obligantur: at invicem pupilli non obligantur.

SUMMARIA.

1 *Methodi consequentia.*
2 *Auctoritas tutoris quid sit: & quorum propria.*
3 *In quibus causis sive negotiis tutoris auctoritas requiratur.*
4 *Ex contractu sine tutore inito, is quidem, qui cum pupillo contrahit, obligatur: pupillus vero minimè.*
5 *Statutum in uno correlativorum, statui quoq; debet in altero.*
6 *Aliquem cum alterius jacturâ locupletari, naturâ iniquum est. & n. 28.*
7 *Volenti & scienti non fit injuria.*
8 *An pupillus ex contractu, quem tutore non adhibito fecit, naturaliter obligetur.*
9 *Pupillus propriè loquendo quis dicatur.*
10 *Pupillaris ætatis tres gradus.*
11 *Pupillus infans quis dicatur.*
12 *Proximus infantiæ, & pubertati proximus quis sit, controversum est.*
13 *Opinio Cujacii, & assecLarum.*
14 *Opinio Hostiensis.*
15 *Opinio Accursii, & sequacium.*
16 *Consideratio §. ult. supr. quib. ex caus. manumitt. non licet.*
17 *In dubio media via eligenda.*
18 *Opini[illegible] eorum probatur, qui arbitrio judicis relinquunt, quando pupillus infantiæ & pubertati proximus censeri debeat.*
19 *Quod expressè lege [illegible] n est definitum: arbitrio judicis com[illegible] ttendum.*
20 *Vera exp[illegible] sitio l. non tantùm. 17. ff. de excusat. tutor.*
21 *Consideratio l. excipiuntur. 14. ff. ad SC. Silan.*
22 *Explicatio l. 3. § ul[illegible] ff. de liber. exhibend.*
23 *Cur plena pubertas non rectè conferatur cum pupillari ætate.*
24 *Favore libertatis singulariter recepta, ad consequentiam trahi non debent.*
25 *Quando procedat regula, quâ pla[illegible]uit: in re dubiâ medium esse eligendum.*
26 *Pupillus infans ne quidem tutore auctore ex contractu naturaliter obligatur.*
27 *Stipulatio in infantem non cadit.*
28 *Pupillus infantiæ proximus, quatenus obligetur.*
29 *Pupillus pubertati proximus, quatenus sine tutoris auctoritate obligetur.*
30 *Actio ex lege est civilis.*
31 *Cur pupillo liceat deteriorem suam condicionem facere, accedente tutoris auctoritate.*
32 *Tutelæ cur administrentur.*
33 *Tutor quando domini loco habeatur.*
34 *Omnium contrahentium interesse qua sit.*
35 *Dolus tutoris pupillo nocere non debet.*

HActenus de definitione, divisione, atque fine tu- 1
telæ satis tractatum est. Ideo nunc de ejus effe-
ctu, qui potissimùm in auctoritate præstandâ verti-
tur, commodè subjicitur. Est autem auctoritas hic 2
nil aliud, quàm expressa approbatio negotii illius,
quod inter pupillum & extraneum, præsente tutore
geritur, *argument. l. 3. ff. hoc tit. Treutler. volum. 2. di-
sput. 8. thes. 6. ad lit. E.* Cæterùm hic obiter obser-
vandum: auctoritatem propriam esse tutorum, non
verò curatorum (horum namque propriè est consen-
sus, *arg. tit. ff. de auctorit. & consensu tutor. & curator.
l. 2. C. qui legit. person. stand. in jud. hab. l. cùm quædam.
26. in princ. ibi, auctoritatem suam vel consensum, &
in fin. ibi, auctoritate vel consensu. C. de administrat.
tutor. vel curat. §. sui autem heredes fiunt. 3. vers. & ide-
o. infr. de hereditatibus quæ ab intest. deferunt.* quan-
quam interdum & curatoris consensus auctoritas di-
catur. *l. cum in unâ. 17. in fine. ff. de appellationib. l. si-
ve generalis. 61. in princ. ff. de jur. dot.*) neque etiam
patris: qui quamvis filium impuberem in potestate
habeat: tamen eum obligare, sicut tutor pupillum
non potest *§. pupillus. 9. cum §. seq. infr. de inutilib.
stipulat.* De auctoritate isthac d[illegible]o [illegible]mè notanda
sunt. Primum est, de caus[illegible] sive negotiis, in quibus
necessaria est tutoris auctoritas. Alterum est, de mo-
do seu forma interponendæ auctoritatis. *De priore
hic, initio, & §. 1. de altero infra, §. tutor autem. 2. hoc
titul.* Quod ad prius attinet: regula insigni exponit 3
Imperator: in iis causis tutoris auctoritatem esse ne-
cessariam, in quibus pupilli conditio possit deterior
fieri: in quibus verò melior, non esse necessariam.
Quæ regula iteratur *in § nunc admonendi, 2 infrà,
quibus alienare licet, vel non. §. pupillus. 9. infr. de in-
ut. stipul. l. obliga[illegible] 1. 9. ff. h. t. l. contra. 28. ff. de pact. l. pu-
pillus 11 ff. de acquir. rer. dom. in.* Eademque regula
obtinet etiam in prodigo & furioso, *l. is, cui bonis. 6 ff.
de V. obl.* Ratio ejus regulæ est, favor pupilli & infi-
mæ ætatis, aut fragilis atque lubrici consilii istarum
personarum. *Giphan. hic in verb. in quibusdam cau-
sis, &c. & Heigius n. 3. & 4. Ant. Fab. tom. 1. Iurispr.
Papin. tit. 21 princ. 1. pag. 1067.* Unde rectè infertur 4
quod, qui cum pupillo solo, aut sine tutore contra-
hit, vel quid paciscitur, ex quo mutua nasci solet ob-
ligatio, ipse quidem obligetur; pupillus autem non
obligetur: atque ita ex uno latere tantùm constet
contractus, *hoc princ. nostro, & l. si id, quod. 7. §. 1. ff.
de rescind. ven. & l. Iulianus. 13. §. si quis à pupillo. 29.
ff. de act. empt.*

Nec obstat vulgata regula; quod dispositum sive 5
statutum in uno ex correlativis, statui quoq; debeat
in altero. *l. fin. ff. de acceptilat. l. cùm emptor. §. in*

princ. ff. de rescind. vendit. l. ult. ibiq; Bartol. & Iason. C. de indicta viduit. tollen. l. 1. C. de Cupressis, &c. Contrahens autem, & is, cum quo contrahitur, sunt correlativa. Nam regula isthæc procedit, si in uno correlativorum eadem sit ratio, quæ est in altero, *per notata Nicolai Everhardi à Midelburgo, in locis argumentor. legalib. loc. à correlativis num. 8.* At hic in pupillo contrahente, & eo, cum quo contrahitur, diversa ratio est. Pupillus enim propter infirmam ætatem, facilè incommodo aliquo afficeretur, & in captionem incideret, si contrahendo absque tutoris auctoritate obligaretur. Nihil verò tale metuendum est in majore, qui cum pupillo contrahit: ac proinde major obligatur, pupillus non item. *Borcholt part. 2. Disput. 1. ad proposit. 3.*

6 Similiter nihil movet: quod naturâ iniquum sit, pupillum cum alterius detrimento locupletari, *l. nam hoc natura. 14. ff. de condict. indeb. l. jure naturæ. 206. ff. de regul. juris.* & quod non debeat alteri per alterum iniqua conditio inferri, *l. non debet. 74. ff. eod.* Etenim is, qui cum pupillo contraxit, de iniquitate conqueri non potest: cùm sciens volens cum pupillo contractum inierit: & sciverit, vel saltem scire debuerit, se obligari ex contractu, ipsi pupillo: pupillum autem sibi obligari non posse. Qui enim cum

7 alio contrahit, vel est, vel esse debet non ignarus conditionis ejus, *l. qui cum alio. 19. ff. de R. I.* At volenti & scienti non fit injuria: nec ulla iniqua ipsi conditio infertur, *l. in diem. 8. §. 1. ff. de aqua, & aqua pluv. arcen. l. 1. §. usq; adeò. in fin ff. de injur. l. quod quis ex culpa. 203. ff. de reg. jur. Borcholt. in Comment. de verbor. obligat. c. 3. num. 17. & seq. Ant. Fab. d. tit. 21 princ. 1. illat. 2.*

8 An autem pupillus ex contractu, quem tutore non adhibito fecit, naturaliter saltem (nam eum civiliter non obligari, expeditum est: cum eam ad rem lex tutoris auctoritatem requirat, *hic, & d. §. pupillus. 9. infrà de inutil. stipulat. § præterea. 3. infr. quib. mod. toll. oblig. d. l. obligari. 9. ff. de auctor. tutor. & passim*) obligetur, difficilem semper habuit explicatum, ob variantes & discrepantes eâ de re leges plurimas? Sunt enim leges, quæ istud apertè negant, *l. cùm pupillus. 41. ff. de condict. indeb. & l. pupillus. 59. ff. de oblig. & act.* Sunt etiam contra, quæ simpliciter affirmant, *veluti l. 1. in fin. ff. de novation. l. ult. ff. de jurejur. l. si pupillus. 21 in princ. ff. ad L. Falcid. l. si pupillus. 127. ff. de verb. oblig. l. in numerationib. 44. l. Stichum. 95. §. additio. 2 & §. naturalis. 4. ff. de solutionib. l. si ejus pupillis. 64 in princ. ff. ad SC. Trebell. l. cùm illud. 25. §.*

9 *1. si quando dies legator. cedat.* Verum proposita quæstio, quò rectius planiusque intelligatur, primò præmittendum est: quod pupillus propriè loquendo is dicitur, qui, cum impubes est, desiit in patris potestate esse, aut morte aut emancipatione, *auct. re Pomponio, in l. pupillus. 239. in princ. ff. de verb. signif.* Ast largè & impropriè pupillus dicitur promiscuè is, qui nondum pubes est, sive in potestate sit patris, sive eâ liberatus sui sit juris. *l. fin. §. pupillus. 2. ff. de verb.* *obligat. l. cùm quidam. 4. C. de necessar. servis heredib. instit.* Cæterùm hoc in loco pupillus in priori ac propriâ significatione accipitur de impubere, qui patre orbatus, atque in potestate tutoriâ constitutus est. Deinde præmittendum: pupillaris ætatis tres in jure reperiri gradus: quorum alius est infantum: alius 10 infantiæ transactæ & præteritæ proximorum: alius pubertati nondum inchoatæ proximorum: *sicut videre est ex §. sed quod diximus. 10. infr. de inut. stipul. l. 1. §. 2. ff. de administr. & peric. tut. l. pupillum. 111. ff de regul. jur. l. si infanti. 18. C. de jure delib. Timæus Faber disput. 8. ad Instit. Imperial. th. 10.*

Pupillus infans dicitur, qui septimum ætatis annum nondum excessit, *d. l. si infanti 18. in princ. ibiq; omnes Scribentes. C. de jur. delib.* Nam post septimum 11 demum ætatis annum à nativitatis tempore computandum infantia desinit, *d. l. 1 §. 2. ibi, pro his autem, qui sup. septimum ætatis annum sunt, &c. ff. de administ. & peric. tutor.* Et septimo anno, dentib. natis, integritas loquendi absolvitur, *teste Macrobio lib. 1. in somn. Scipion. c. 6. Eâ de refusius, post alios ab ipsis relatos, Menoch. lib. 2. de arbit. jud. q. cent. 1. cas. 57. & seqq. Farinac. part. 3. prax. crimin. q. 92. num. 3. Paulus Montan. in tract. de jure tutel. & curat. c. 5 n. 23. & Doringius in Bibliothecâ Iurisconsultor. tom. 1. verb. ætas. numer. 16. & seq. fol. 1030.*

Proximus verò infantiæ, & pubertati proximus 12 quis sit pupillus, Interpretes mirificè disceptant. Jacobus Cujac. *in notis ad d. §. sed quod diximus. infr. de* 13 *inutilib. stipul. & in Mercat. c. 23. lib 3. & alibi.* eumque sequuti Petrus Faber, *ad leg. in negotiis. 5. ff. de reg. jur.* & Joan. Borcholt. *in d. Comment. de verb. obligat. c. 3. n. 11. & seq. item in tract. de feud. c. 5. n. 46. & de pact. c. 3. n. 19.* infantiæ proximum dicunt, qui egressus est infantiam, & linguæ gnarus, rerum ignarus est: pubertati proximum definiunt, qui nondum ingressus est pubertatem, sed prope eam est, ita ut annale duntaxat, vel semestre tempus reliquum sit, *l. non tantum. 17. in princ. ff. de excusat. tut. & l. excipiuntur. 14. ff. ad SC. Silanian.* Hostiensis autem *in c.* 14 *continebatur. 6. extr. de despons. impuber.* eum pubertati vult esse proximum, cui tres tantum dies ad pubertatem supersunt, *motus textu l. 3. §. ult. ff. de liber. exhibend.* At Accursius *in d. §. sed quod diximus, ad* 15 *verb. infantia. infr. de inutil. stipulat.* Bart & Cagnol. *in d. l. pupillum. 111. ff. de reg jur.* Jason. *in l. properandum. 13. §. etsi quidem. n. 2. C. de jud.* Gometz. *tom. 3. var. resol. c. 1. n. 57.* Donell. *ad d. l. si pupillus. 127. n. 1.* & alii, totum tempus, quod infantiam sequitur, usque ad annum pubertati definitum, in duas partes æquales secant, harumque primam infantiæ proximis, alteram pubertati proximis tribuunt: ac proinde autumant, masculum proximum infantiæ dici ab initio anni octavi, usque ad annum decimum & dimidium: fœmellam verò usque ad annum nonum & dimidium: sed deinceps proximum pubertati intelligi marem usque ad annum decimum quartum: fœminam autem usque ad duodeci-

18 duodecimum annum suorum. Quam opinionem tueri solent aliqui ex l. ult. supr. quibus ex caus. manumit non licet. ubi similiter Iustin Imperator medi... circa legem Aeliam Sentiam, quæ non permittebat sine causæ cognitione, atque ita nec per testamentum manumittere, nisi dominus viginti annis maior esset. Hoc per iniquum Iustiniano visum ... quatuor ... annos ... testamento libertatem dare ... nec tamen ... senatus recedere a legis severitate. Ideoque ... pubertatem, quæ media esset inter annum ... decimum-quartum, & vigesimum ... & ex eo facultatem dandi etiam libertates per testamentum permisit. Sic & alias in dubio media ... esset, l. & hoc Tiberius. 41. ff. de hered. instit. § fina... de vulg. ubi ... Tiraquell de ... primogen q. ... 17 opinione 4. num. 9. Quo spectat ... Ovid. metamorph. lib. 2 fab. 1.

A tuis corrĕptis cœlestia signa cremabis ...
Inferius ... medio tutissimus ibis.

Et istud Mart. ... Epigram. lib. ... ad Flac um.
Illud, quid medium ... atque utrumque probamus.

A qua ... opinionem ... novissime defendere conatur H... var. resolut jur. civil tractat. 4 ... & Iohannes Bonifacius in tract. de furtis ... num. 14.

18 Cæterum ... arbitrio judicis relinquendum ... statuere, ... quis ... pubertatem, vel pubertati proximus sit dicendus, Ioan. Faber in ... de inutilib. stipu lat. ... num 6 & ... Salic. ... impuniitas. ... Anton. de Butr. in cap. ... de desp. ... Covarruvias in Epitom. ... 4. decretal. de sponsalibus part. 2. c. 5 num. 5 ... num 11 ... Menoch d. libr. 2. de arbit. r. judic. quæst. ... 44 & seq. Farinac. d. part. 3. q. 92. num. 15. ubi plures citat ... Acosta in §. ... quoque ... infr quibus mod. re contrah. oblig num. 14 Ioannes de Villama in repetitione leg. divus ... ff ad leg. Cornel. de si ar. Knipschildt exercit. Acad ... q 8 pag. 23. & Kornman. in tract. de virginitate cap. 5 Atque hæc sententia, tanquam omnium verissima, mihi imprimis probatur. Siquidem pro regula traditur quod arbitrio judicis sit committendum, quod expressa lege definitum non est. nec per certam ... rationem ex mente legis decidi potest, l ... ff de jure delib... & c. ult. ext. de transact. Iudex autem rationem habebit non tantum annorum, sed etiam conditionis, regionisque, in qua impubes natus est, aliarumque qualitatum & circumstantiarum, ob quas fieri potest, ut unus eadem ætate plus vel minus intellectus habeat, quam alius: ut, post prædict. ... interpretes eleganter docuerunt Ioann. Go... in erudit. Commentar. de contrah. & commut. stipulat cap. ... conclus 12 num. ... 4. Philippus Matthæus ad l. fere in omnibus. 108. ff. de reg. jur. num. 40. cum seqq. & Hieronymus de Cavallos in speculo aureo opinionum ... contra communes. quæst. ... n. 3 & seqq.

Neque huic sententiæ refragatur prælegata l. non tantum. 17. ff de excusat. tut. quâ Cujacius & alii asseclæ præcipuè nituntur. Eo namque loci Callistratus non in universum definire intendit, quisnam pubertati proximus sit existimandus: sed quæstio est de excusatione eius, qui propter tutelarum numerum se excusat, cò quod tres administrans tutelas, quartâ oneratur. Quia verò una ex tribus illis intra semestre erat finem consecutura per ætatem pupilli, quæ propè ad pubertatem cœperat accedere, ideò eo consultus Callistratus, utrum excusatio sit admittenda, necne: respondet, si brevi spe ... tutelæ finis, putâ quòd sex adhuc menses absunt à pubertate ejus, cujus intuitu se excusatum tutor putabat, non esse hanc excusationem admittendam. ... Iurisconsultus de pupillo pubertati proximo agat, non tamen inde efficitur, determinari ætatem illam pupillarem, quæ pubertati proxima sit, ut non etiam, qui duodecim vel undecim, aut tredecim est annorum, pubertati proximus dici queat: quia de tutelâ, per ætatem pupillarem brevi finienda, exempli gratia Iurisconsultus ... est: et non attenderet, utrum ... pupillus diceretur pubertati tantùm proximus, necne: sed indicaret potiùs, quam breve oporteret esse tempus, veluti sex trium vel mensium, quod ne queat à quartæ tutelæ susceptione excusare. Etenim si longius, puta anni vel biennii foret, hoc excusationem argumento à contrario sensu ducto præberet, tametsi pupillus pubertati proximus dici posset. Et hanc fuisse Callistrati mentem nervose demonstrat ... ad ... loc. cap. ... num 192 & ... paulo Ioannes Robert libr 3 animadversion jur. civil. cap 23.

Sic non obstat d. l. excepimus 14 ff ad SC. Silan. ubi Marcianus refert, Trebium Germanum Legatum, jussisse supplicium sumi de impubere. quòd pubertati proximus esset: quòdque ad pedes domini cubuisset, cùm occideretur, nec ejusdem postea prodidisset: Iuris consultus enim ibi nullum certum definitumque tempus, ex quo tantummodo debeat proximitas illa æstimari, exprimit: sed qualis ætas fuerit, illius pueri, sive servi, à quo Trebius sumpsit supplicium, ostendit. Ultimo autem supplicio eum Trebius affecit ob dolum, qui in ipso, ex maligno isthoc silentio, haud obscure argui videbatur. Gœdd... d. loc. nu. 149. Menoch. d. lib. 2. cas. 57. n. 28. Et de intellectu istius legis nonnihil dicitur in §. in summa sciendum. 18 infr. de obligat. quæ ex delict. nascunt. num. 10. 21

Neque etiam quicquam adversatur d. l. 3. §. ult ff de liberis exhibend. Quandoquidem eo loco Ulpianus proximè prætextati ætatem accedere diserte eum dicit, qui puberem ætatem nunc ingressus est: & sic hujus, vel illius temporis non meminit: nedum, quod absurdum esset, tradit: proximum pubertati eum esse, qui puberem ætatem jam ingressus est: sed potius per... loquitur de proximo prætextæ, quem nimirum Romani decimo quarto anno expleto ... pubertatem ingressi ... eandemque decimo ... anno completo de... 22

viriū togâ, *ut abunde docet Menochius, dict. casu. 17. num. 36. cum seq. & eum sequutus Philip. Matth. ad dict. l. fere in omnibus. 108 ff. de reg. jur. num. 49.*

23 Nihil præterea nostræ decerpit sententiæ *dict. §. ultim supra. quibus ex causis manumittere non licet.* Quoniam ætas plenæ pubertatis non recte confertur cum hac pupillari ætate: tum quod illâ ætate jam semen incipiat esse prolificum, *Aristot. lib. 5. animal. histor. cap. 6. & 14. & politic. 7 cap. 16. Anton. Guibert. de matrimon. cap. de his, qui matrimon. contrah. possunt. num. 22. & 23* tum quòd illâ ætate multum valeant mortales corpore & animo, *secundum Mecœnatem apud Dion. lib. 52. Caterùm* (inquit) *in equestrem statum allegendi, octodecim annos ætatis habere debent. Hac enim potissimùm ætate firma corporum & animorum habilitas conspicitur.* Sed idem ad impuberum ætatem accommodari non posse, manifesto manifestius est.

24 Adde, quòd ea, quæ favore libertatis singulariter sunt recepta, ad consequentiam trahi non debent. *l. quod verò contra 14. & l. jus singulare. 16. ff. de legibus.*

25 Denique parùm illa, vel nihil ad rem facit regula, quâ placuit, in re dubiâ viam mediam esse eligendam. *d. l. & hoc Tiberius. 4. ff. de heredib. instit. § ult. vers. ad eo nos mediam supr. quib. ex caus. manumitt. non licet. l. nam aliter. 12 ff. de tritico vin. vel ol. leg.* Quia tū demum ea locum sortitur, quando subjecti habilitas repugnat, & utrinque par ratio est. Neutrum autem hic apparet: *ut non insulsè annotatum est à Gœddao, præfato cap. 7. num. 101 ad finem.* Ex quibus omnibus plusquam manifestum evadit: in arbitrio judicis situm positumque esse, quando pupillus sive impubes infantiæ, vel pubertati proximus censeri debeat. Tametsi novitèr novam eâ de re exposuerit sententiam, D. Collega Bocerus *in tract. de furtorum pœnis criminalib. cap. 1. n. 1. & seqq.* Verum de illa quid sentiendum sit, aperui *in §. in summa sciendum. 18. num. 8. infrà. de oblig. quæ ex delict. nascunt.* Atque de ætatis definitione, ætatumque divisione omnium accuratissimè disputat Paulus Zacchias *libr. 1. quæstionum medico-legal. tit. 1. quæst. 1. & aliquot seqq.* nec non Döringius *d. tom. 1. verb. ætas. num. 7. cum seqq. fol. 1029. & seqq.*

26 Quibus ita præmissis, ad quæstionem *suprà num. 8.* propositam redeundum, & respondendum est: pupillum infantem, cum in eo nullus intellectus, nullusque consensus existat, ne quidem tutore auctore, contrahendo naturaliter obligari. *d. § sed quod diximus. 10. inst. de inutil. stipulat. d. l. 1. § 2. in fin. ff. de administ. & peric. tutor. l. 1. § conventionum. 3. vers. adeo autem ff. de pact.* Frustra igitur quæritur: an, tutoris auctoritate non interveniente, obligari possit. Proinde leges superius citatæ, *videlicet l. quod pupillus 41. ff. de condict. indeb. & l. pupillus 59. ff. de oblig. & act.* quæ pupillum sine tutoris auctoritate contrahentem, ne quidem naturaliter obligari volunt, de pupillo infante intelligi nequeunt: maximè cum una lex de stipulatione, altera de mutuo loquatur.

27 Stipulatio autem in infantem non cadat. *l. 1. in princip. ff. de verb. oblig.* & inconditum atque ridiculum sit, casum ponere, quo quis soli infanti mutuam pecuniam det: cum hoc nunquam accidere soleat.

28 Pupillus verò infantiæ proximus, etsi auctore tutore, humanitatis causa obligari potest, *d. §. sed quod diximus. 10. instr. de inutilib. stipul.* tamen, cum pleno firmoque intellectu destituatur, sine tutore auctore, non solum non civiliter, sed ne naturaliter quidem obligabitur. Et de hoc infantiæ proximo pupillo, *dictam l. quod pupillus. 41 ff. de condict. indeb. & d. l. pupillus. 59. ff. de oblig. & act.* accipiendas esse, omnino eos. Quanquam interim haud negandum videtur: eundem pupillum locupletiorem factum, naturaliter obstringi. Generaliter siquidem traditum est: naturâ æquum esse, neminem cum alterius damno sive jactura fieri locupletiorem. *d. l. jure naturæ. 206. ff. de regul. jur. l. planè. 38 ff. de petit. heredit. l. naturaliter. 13. in fi. & l. seq. ff. de condict. indeb. Timaus Faber. d. disput. 8 ad Instit. Imperial. th. 12. D. Besold. part. 2. delibator. jur. ex libr. 11. Pandect. quæst. 3 pagin. 61. & seq. item in tract. mutuis & SC. Maced. cap. 17. pag. 27.*

29 Plane pupillus pubertati proximus, etiam non factus locupletior, sine tutoris auctoritate naturaliter obligatur, *præallegata l. in fin. ff. de novationib. d. l. à te illud 2. §. ff. quando dies legator. cedat. d. l. si pupillus. 127. ff. de verb. oblig. & simulib. suprà n. 8. adductis.* Cæterum locupletior factus, & naturali & civili obligatione tenetur: naturali quidem, ex ipsa rei gestæ naturâ & consensu: civili verò, ex rescripto Divi Pii. *l. 3. § pupillus. ane. 4. ff. de negot. gest. l. 3 in pr. ff. commodati l. 1. in fi. pr. & l. pupillus. in pr. ff. de auct. tutor.* Est enim actio civilis, quæ ex lege, vel rescripto datur. *l. unic. ff. de condict. ex leg.*

30 Atque isthac distinctione adhibita, prædicta valde pugnantia Jurisconsultorum responsa (rejectis aliorum prolixis & perplexis disputationibus) commodissimè conciliari posse, & debere existimo: prout etiam *post Bartol. in d. l. 1. nu. 7. ff. de novat. & Bald. ibidem numer. 2.* non obscure censet Henric. Bocer. *Disp. 1. quæstionum illustr. quam anno 1584. præside D. Andrea Laubmarso, habuit propposit. 11. & trib. seqq. item class. 2 Disp. 7. th. 1. Disput. 15. th. 9. edit. 2. & in tract. de investitura feudi. c. 1. num. 13. & Matthias Stephani cent. 1 quæst. 87.* Plura tamen ea de re, qui scire volet, is videat legatque ea, quæ variè scripserunt, acutissimus Donellus *ad d. l. si pupillus. 127. num. 5. & seqq. ff. de verbor. oblig. & libr. 12. Comment. de jur. civ. cap. 22. Robert. libr. 2. recept. lect. cap. 17. Cujacius ad d. l. si pupillus. Wesenbec. in d. l. pupillus num. 2. instr. de inutilib. stipulat. Schneidewin. hic n. 11. & seqq. Vulteius lib. 1. Disceptat. scholast. c. 14. Ludov. Molin. tom. 1. de just. & jur. tract. 2. disput. 224. num. 3. & seqq. Coras. libr. 6. Miscell. jur. civ. c. 22. Schwerdtegherus lib. 3. ad Ant. Fab. tractat. 1. quæst. 4. & seqq. Hunnius lib. 1. var. resol. jur. civ. tract. 4. quæst. 1. & seqq. Berens disp. 2. ad Institut. them. 2 q. 4. Marcus Lycklama libr. 6. membran. Eclog. 19. Andr. Clud. de jur. sequestrat. c. 12. num. 10. Schroter. diatrib. domestic. decad. 3. quæst. 5. Gœddæus*

in d.

in d. Commentar de contrah. & committen. stipulat. c. 7. num. 212. & pluribus seqq. Philipp. Matth. ad l. in negotiis. 5. ff. de reg. jur. num. 20. & aliquot seqq. Borchols. in d Comment. de verb. obligat. c. 3. num. 20. & seqq. Iul. Pac. cent. 4. ἐναντιοφανῶν. quæst. 10. Bronchorst. cent. 1. ἐναντιοφανῶν assert. 24. edit. 1. Bachovius in not. ad Treutler. vol. 1 disp. 6. th. 5. lit. B. Kubachius cent. 3. quæstion. illustr. politico juridicar decur. 10. quæst. 5. pag. 923. & seqq Riemer decad. 3 quæstion. illustr. 8. Hackelman. disp 15. illustrium quæst. thes. 12. lit. c. Forsterus Iunior in tract. de pactis. c. 5. pag. 96. & seq. Hunnius Disp. 3. controvers. 9. Arumæus Exercitat. Iustin. 3. thes. 13. & in tract. de mora. c. 6. num. 8. & seqq. Knipschildt. d. exercit. Acad. 1. quæst. 10 pag. 25. cum seqq. Locamer. quæstionum jurid. fascic. 9. quæst. 1. 2. & 3. aliiq; nonnulli ab ijs citati.

31 Porrò illud mirum alicui non immeritò videri potest. quod *in hoc principio, vers. namq; placuit, &c.* habetur: licere pupillo deteriorem suam condicionem facere, accedente tutoris auctoritate. Siquidem eadem ratio juris & naturalis & civilis, quæ non patitur, ut debeat esse in arbitrio pupilli res suas sine tutore male administrare, illo quoque casu locum habere censetur, quo tutoris auctoritas interveniat:
32 cum non ideo administrentur tutelæ, ut mergantur pupilli, damnoque afficiantur: sed quò magis ipsis consulatur. *l. 3. in princ. ff. de contraria tutela, & utili act.* Nam & inde est, quod dici solet: tutorem domini
33 loco habendum esse: cum rem pupilli ex ipsius utilitate ac bonâ fide administrat, non etiam cum pupillum spoliat. *l qui fundum. 7. §. si tutor. 3. ff. pro emptore. juncta l. interdum 56. §. qui tutelam. 4. ff. de furtis.* An nõ etiam spoliat, qui damno eũ afficit, aut affici patitur? *Verùm respondetur:* nõ aliter jus constitui potuisse sine maximâ pupillorum injuriâ: quoniam si auctoritas per tutorem præstita non aliter rata esset, quàm si certum esset ex pupilli utilitate rem geri: vix quisquam esset, qui cum tutoribus vellet contrahere: si-
34 ve quòd in dubio eventu plerunque id positum sit: utrius ex contrahentibus commodo cessura res sit: sive quòd quicunque contrahunt, id agant maximè, ut ex ejus, cum quo contrahunt, damno, commodum sibi acquirant: præsertim verò in emptionibus & venditionibus, itemque locationibus & conductionibus: in quo potissimùm contractuum genere licet contrahentibus naturaliter se decipere. *l. in causæ. 16. §. idem Pomponius. 4. ff. de minorib. l. item si pretio. 22. §. ult. ff. locati. l. 2. & l. si voluntate 8. C. de rescind. vendit.* Atqui nullius magis, quàm pupillorum ipsorum interest, ut cum tutoribus rectè contrahatur. *l. illud quæritur. 4. in fine. ff. de evictionib.* ne alioqui commercio iis interdictum videatur, si neque cum ipsis, neque cum ipsorum tutoribus contrahi tutò possit, *arg. l. ait prætor. 7. § quæsitum. 8. & l. quòd si minor. 24. §. 1. ff. de minorib. l. ætas. 5. C. de rescind. vendit.* Sic enim fieret, ut pupillis neque acquiri per tutorem quisquam posset, nemine cum tutoribus contrahere volente. Ergo æquissimum fuit, & pupillis ipsis favorabile, ita jus constitui: ut etiamsi ex interpositâ tutoris auctoritate lædi eos contingat: tutoris tamen auctoritas rata sit, non minùs, quàm si ex pupillorum commodo gesta res esset: dummodò nihil factum sit dolo
malo tutoris, & dolum participante illo, qui cum tu- 35
tore contrahit. Hoc namque casu certum est: collusionem illam pupillo nocere non oportere: nec habere contrahentem, de quo conqueratur, nisi de seipso, qui dolum participando fecit, ut ei non tam tutoris, quàm factum suum noceat. *l. apud Celsum. 4. §. illa etiam quæstio. 23. in fine. ff. de doli mali, & met. except.* Atque ita disertè explicat Ant. Faber *d. tom. 1. Iurisprud. Pap. tit. 21. princ. 1. pag. 1068.*

§. Neque tamen. 1.

Neque tamen hereditatem adire, neque bonorum possessionem petere, neque hereditatem ex fideicommisso suscipere aliter possunt, nisi tutoris auctoritate (quamvis illis lucrosa sit) ne ullum demnum habeant.

S U M M A R I A.

1 *Cur pupillus neq; hereditatem adire, neq; bonorum possessionem petere, neq; fideicommissum universale suscipere, absq; tutoris auctoritate possit.*

2 *Semel heres statim fit legatariis creditoribusq; obnoxius.*

3 *Sententia l. si pupillus. 26. ff. de conditionib. institution.*

4 *Alia bonorum possessio universitatem; alia res singulas complectitur.*

5. *Intellectus l. bonorum. 7. C. qui admitti ad bonor. possess. poss. & l. si infanti. 18. in fin. Cod. de jure deliber.*

6 *Pupillus infans quomodo bonorum possessionem petere, aut hereditatem adire possit.*

ETsi pupillo tutoris auctoritas non est necessaria in iis causis, ex quibus lucrum capit, suamque conditionem meliorem facit, *ut ex principio hujus tit. apparet*: quædam tamen hoc §. excipiuntur: ut aditio
hereditatis, ut bonorum possessio, ut fideicommis- 1
sum universale. Quæ tres causæ lucrum quidem continent: nihilo tamen minus semper tutoris auctoritatem requirunt. Ratio hujus exceptionis est: tum quia ex iis pupillus obligatur ex quasi contractu tam legatariis, quàm creditoribus hereditariis. *§. heres quoq; 5. infr. de oblig. quæ q ex contr. nasc. l. apud Iulianum. 3. §. fin. ff. quib. ex caus. in possess. eat. Hieronymus de Cevallos in speculo aureo commun. opin. contra commun. quæst. 710. nu. 5.* tum quia in hereditatibus quantumvis lucrosis & opulentis, multa sunt metuenda: vexationes, insidiæ, negotiorum multitudo, cumulus æris alieni, quædam offensæ, vel invidia, &c. *ut eleganter ait Vlp. in l. qui solverat. 4. inf. ff. ad SC. Trebel.*

bel. Videatur quoq; l.3. & l. restituta.37.§.ult. cum l.seq. ff. jam dicto tit. l. obligari 9.§. hereditatem.3. ff. h. t. l. si hereditatem.32. ff. mandati. l. more nostra.8. ff. de acquir. vel omitt. hered. & l. cum in unû.17.§.1. ff. de appellationibus. Cum igitur non rarò periculosæ sint hereditates: meritò constitutum est, ut pupillis necesse sit, expectare istis casibus tutoris auctoritatem: *ne* (ut Institu. hic loquitur.) *ullum damnum habeant*: hoc est, ne præter omnem spem & expectationem, specie apparentis lucri in periculum & damnum incidant,
2 unde omnino se explicare nequeant. Semel enim heres, statim fit legatariis creditoribusque obnoxius. *d. l. more.8. ff. de acquir. vel omitt. hered cum similib. Bodaus, Hegius, Balduinus & Mynsing. h. num.8. Videntius Manzan. in tract. de tut. l. quæst 6. princip. numer.6. & seqq. Paul. Montanus in tractat. de jure tutel. & curat. cap.30. num.107. & 122. cum seqq. Ant. Fab tom.1. Jurisp. pap. tit.21. princ.1. illat.10. pag.1073. & seq. Bachovius in not. ad Treutler. vol.2. disp.8. th.6. lit.C. & D. Roberus Disput.5. thes.5. Lyclama lib. ult. membran. eclog.35. D. Besoldus in delibatis juris ex lib 26. ff. quæst. 2. pag. 95. Olemannus ad libr.1. disputationum juris civil. Giphanii, Disputat.6. num.4. & sequenti.*

3 Prædictis non adversatur *l. si pupillus.26. ff. de conditionib. institut.* ubi Pomponius disertè ait: pupillum, si sub conditione heres institutus fuerit, conditioni sine tutoris auctoritate parere posse. *Etenim* pupillus parendo conditioni damnum nullum incurrit: sed ad aditionem saltem aditum parat, si tutori visum fuerit. Ideòque si cum tutore damnosam hereditatem adierit; damnum ei à tutore resarciendum est. *tot. tit. ff. de tutelæ, & rationib. distrahend.*

4 Similiter nihil obstat *l. se juitur.4.§ pupillus.2 ff. de usurpationib. & usucapionibus. & l. quamvis.32.§. ult. ff. de acquir. vel amitt. poss.* ubi pupillus etiam sine tutoris auctoritate possessionem nancisci sive acquirere potest. *Alia* namque est bonorum possessio, de quâ hoc loco agitur: quam pupillus absque auctoritate tutoris petere nequit: propterea quòd universitatem, adeoque commoda & incommoda contineat. *l.1.2 & 3. ff. de bonor. possessionib.* & alia possessio est, de quâ tractatur in *d. l.4. & 32. ff. de acquir. vel amitt. poss.* quam acquirere & retinere potest pupillus sine tutoris auctoritate: cum ea suam conditionem simpliciter meliorem faciat, eaque in rebus singularibus consistat. *l.1. & t. tit. ff. de acquir. vel amitt. possess. eleganter Donell. lib 5. Comment. de jure civil. c.6.*

5 Præterea minime resistagatur *l. bonorum.7. vers. nisi etiam impuberi Cod. qui admitt. ad bonor possess. possunt. & l. si infanti 18. in fin. Cod. de jure deliberandi.* ubi dicitur, quòd pupillus etiam citra tutoris auctoritatem agnoscere bonorum possessionem queat. *Nam* istis in legibus singularis continetur casus, quo videlicet pupillus, sciente prætore, sine tutoris auctoritate bonorum possessionem petit, eandemque ex decreto prætoris, præcedente causæ cognitione, obtinuit: ac proinde non mirum, quòd in istâ facti specie ad petendam bonorum possessionem, tutoris auctoritas non requiratur: cum eo casu prætoris auctoritas defectum tutoris suppleat, & ex certâ sententiâ pupillo bonorum possessionem concedat. Cæterum quando pupillus est infans: ne quidem tutore auctore bonorum possessionem petere, aut hereditatem adire potest: sed utilitatis causâ per tutorem, id est, adeunte tutore, & solennia peragente. *d. l. si infanti 18.§. parente.2 C. de jure delib. Cujac libr.1. observation. c.34 & tract.4. ad African. in explicatione l. pupillum.49. ff de acquir. vel omitt. heredit.* 6

§ Tutor autem.2.

Tutor autem statim in ipso negotio præsens debet auctor fieri, si hoc pupillo prodesse existimaverit. Post tempus verò, vel per epistolam, aut per nuntium interposita auctoritas, nihil agit.

SUMMARIA.

1 *Auctoritas statim in ipso negotio & in re præsente interponenda.*
2 *Sensus & explicatio l. si quis mihi.25.§. jussum.4. ff de acquir. vel omitt. heredit.*
3 *Auctoritas à tutore ipso, & non per epistolam, interponi debet.*
4 *Ratihabitio quatenus mandato comparetur.*
5 *Certa forma à jure data, per æquipollens impleri nequit.*
6 *Tutor purè, & non sub conditione, auctor fieri debet.*
7 *Certo judicio rem probari oportet*
8 *Actus legitimus non recipit conditionem.*
9 *Auctoritas disertè, & verbis expressis interponenda.*
10 *Enodatur l.1.§. fin ff. h tit.*
11 *Argumentum à contrario sensu, quando non procedat.*
12 *Cur mutus & surdus tutores esse nequeant.*
13 *An ille contractus, quem solus curator mulieris, absq; præsentiâ & consensu mulieris celebrat, subsistat, si postea cum mulier ratificat.*

Modus interponendæ auctoritatis, diligentissime notandus hic exponitur: isque positus est in duobus: in tempore, & in præsentia loci. Primum enim necesse est; ut statim in ipso negocio gerendo seu perficiendo, & in re præsenti auctoritas interponatur. Post tempus igitur, & confectum jam negocium, sive ex intervallo, frustra ea adhibetur, *hoc §. nostro ubi Hotomanus, Wesenbecius, Giphanius, Schneidewinus, & Thadæus Pisa. num 3. l. obligari.9.§ tutor. 5. ibiq; Gothofred ff. h. t. l. si id, quod 7.§.1. ff. de rescind. vend l. nunquam.31 in princ. ff. de usurpat. & usucap. facit textus in c. auditis.29. ex de electio. & elect. potest. Hackelman. disput.15 illustr. quæst. thes.13.* Et ita omninò accipienda est *lex si quis mihi.25 §. jussum.4. ff. de acquir. vel omitt. hered.* ubi Ulpianus in hæc verba 2 disertè

disertè respondit: *Jussum ejus, qui in potestate habet, non est simile tutoris auctoritati, quæ interponitur perfecto negocio; sed præcedere debet, ut Cajus Cassius libro secundo juris civilis scribit: & putat; vel per internuntium fieri posse, vel per epistolam.* In hac lege Ulpianus refert Caji sententiam. Atqui Cajus *in d.l. obligari. 9. §. tutor. 5. ff. de auctorit. & consens. tutor. & curator.* perspicuè loquitur de ipso negocio adhuc perficiendo, non jam perfecto. Ergo necessariò dicendum: quòd & *d. lex 25. §. 4. ff. de acquir. vel omitt. heredit.* ita exaudiri debeat: præsertim cùm Justinianus hunc §. 2. (in cujus explicatione versamur) ex istis legibus sumpserit, sicque mentem Ulpiani declaraverit. Ac sanè semper dispiciendum: quid in relato, non quid in referente habeatur: hoc est, semper ipsi fontes potiùs, quam rivuli, qui ex illis derivantur, sectandi sunt & gustandi, juxta illud tritum:

Dulcius ex ipso fonte bibuntur aquæ.

Sed & vocabulum *perfecto* in *d.l. 25. §. 4.* non usque adeò ineptè interpretari possumus pro *integro* adhuc negocio, nondumque expedito. Hinc dicitur res adhuc integra, quæ est perfecta, de quâ nihil est immutatum: integer & perfectus vir, qui est innocens, & nullo vitio corruptus. Ita commodè dicimus: hoc negocium adhuc est perfectum, integrum, & nondum ad explicandum propositum vel susceptum. Atque ita homonymia latet in vocabulo *perfecto*: quod interdum sumitur pro consummato & expedito: nonnunquam pro integro & illæso: in quo significatu procul dubio accipitur *in d. l. si quis mihi 25. §. jussum 4. ff. de acquir. vel omitt. heredit.* Quamvis alii aliter eam intelligant & explicent. *Donell. libr. 3. Comment. de jure civil. c. 13. f. 190. & lib. 7 cap. 9. fol. 147. Cujacius lib. 3. observat. cap. 31. Borcholt. part. 2. disput. 1. proposit. 5. pagin. 16. Duaren. ad tit. ff. de auctorit. tutor. c. 2. Andreas Gerhardi Decad. 3. q. 6. Arumæus Exercit. Justin. 3. th. 12. Bronchorst. cent. 2. Miscell. controvers. assert. 6. D. Bœcerus in hoc titul. num 12. Th. Marcilius in hoc § nostro. Timæus Faber disput. 8. ad Instit. Imperial. th. 13. & Herenius disp. 2. ad Instit. thesin. 2. quæst. 5. & seq. ite Bac. ovius ubi & in not. ad Treutler. vol. 2. disp. 8. th. 6. lit. E. pag. 4... & seq. Rimer decad. 3. quæst. illustr. 7 Frantzkius exercitat. jurid. 3. quæst. 4. pag. 67. & D. Besoldus in delibatis juris ex libr. 26. ff. quæst. 2. pag. 94. & seq.*

3 Deinde requiritur, ut a tutore ipso præsente interponatur auctoritas, & non per epistolam, aut per nuncium, *hoc §. & d. l. obligari. 9. § tutor 5 ff. eod.* Utrumque favore pupillorum receptum est, ut scilicet negocia eorum utilius exactiusque conficiantur. *D. Obrecht. in disp. 18. de patrocin. pupill. th. 558. & Giphan. hic.* Nec adversatur, quòd ratihabitio mandato 4 comparetur *l. vero procuratori. 12. §. ult. ff. de solutionib. l. semper 60. in fin. ff. de regul. jur. c. ratihabitionem. 16. eod. tit. in 6.* Id enim verum est, nisi lex nominatim exigat, ut statim in ipso negocio, vel ingressu ipsius ne5 gocii, ab aliquo præsente quid fiat. Tunc siquidem id de formâ ac solennitate ipsius negocii esse dicitur. Ast ubi certa forma à jure data est, illam per æquipollens impleri non sufficit: & quæ ad solennitatem actûs pertinent, ab eo dividi & separari non possunt, *arg. l. 1. §. 1. & l. continuus. 137. ff. de verb. oblig. Boërius decis. 1 & 2.*

Est & tertium hic necessarium; ut videlicet purè, 6 & non sub conditione tutor auctor fiat: licèt conditionalis contractus cum pupillo celebretur. *l. etsi conditionalis. 8. ff. h. t.* Itaque si pupillus stipulanti decem, promiserit sub conditione, *si Cæsar Turcam vicerit*: sic rectè tutor auctoritatem præstabit, si simpliciter dixerit, se id probare. Si addiderit, se probare sub dictâ conditione, vel quavis aliâ, nulla erit auctoritas. Tum quia certo judicio rem probari oportet; quæ 7 certitudo nulla esse potest in eo, quod ex eventu incerto suspenditur, *Donell. d. libr. 3. Comment. c. 13. fol. 190. num. 30.* Tum quia auctoritatis hujus interposi- 8 tio est actus solennis & legitimus, qui non potest recipere condicionem. *l. actus legitimi. 77. ff. de reg. jur. Ant. Fab. som. 1. Jurispr. pap. tit. 21 princ. 1. illat. 3. in fine.*

Quartum item necessarium hoc est; ut auctoritas 9 ista interponatur disertè & expressis verbis. Neque enim satis est, tutorem præsentem esse, & tacitè pupillo consentire. *l. 3. ff. h. t.* ubi Paulus inquit, auctoritatem tutoris valere, etiamsi non interrogatus auctor fiat, si modò dicat, se probare id, quod agitur. Quibus verbis Jurisconsultus liquidò indicat: tutoris auctoritatem tum demum rectè & legitimè censeri interpositam, si loquendo negocium gestum comprobaverit.

Huic non obstat. *l. 1. §. fin. ff. eod.* ubi Ulp ostendere 10 volens, solam præsentiam tutoris ad auctoritatem interponendam non sufficere, probat id exemplo tutoris, somno aut morbo comitiali occupati. cujus præsentiam dicit, non sufficere ad actum pupilli convalidandum. Quod argumento est, præsentiam sufficere tutoris, qui non oppressus esset ejusmodi somno, vel morbo: & qui consensum suum tacitè accommodaret. Quod dilucidius secundo loco ex eodem textu evincitur: dum ait JC. non satis esse, si per vim tutor retentus fuerit. Ergo si sponte adfuerit, & consenserit: id ad auctoritatem ritè interponendam sufficerit. Hæc, *inquam* lex non obstat. Nam argumentatio ex eâ à contrario sensu est desumpta. Talis siquidem illatio est: Tutoris somno occupati, adeoque ignorantis, quid agatur, præsentia ad confirmationem negocii pupilli non sufficit. Ergo scientis præ- 11 sentia sufficit, ut nihil ulteriùs ad auctoritatem interponendam requiratur. Hoc à contrario sensu deductum argumentum, licèt fortissimum sit, frequentissimum & utilissimum. *L. 1 in princ. ibi. hujus rei fortissimum ff. de offic. ejus, cui mand. est jurisdict. l. qui testamento 20. §. mulier. ff. de testam. c. cùm virum. 12. vers. nec obloquitur. de regularib. cum multis similibus.* tamen infirmum est, & non procedit, ubicunque contrarium illius, quod inde infertur, expressè jure dispositum reperitur, *ut præclarè docet, post alios à se relatos, Everhard. à Middelburgo. in locis suis legalib. loco à*

contrario sensu. numer 4. Atqui in jure perspicuè satis dispositum est, præsentiam tutoris, etiam scientis, quid agatur ad auctoritatem præstandam minime sufficere, sed insuper orationem ejus, qua actus pupilli disertè probetur, desiderari. *d.l.* 3. *ff. h.t. Menoch. lib.* 3. *præsumpt.* 6. *num.* 13.

12 Et hinc est, quòd mutus tutor dari non possit, quoniam, *inquit Paulus*, auctoritatem præbere non potest: neque etiam surdus: quia, *inquit idem JC.* tutor non tantùm loqui, sed & audire debet. *l.* 1. §. *penultim. & ult. ff. de tutel. & dictum* §. 2. *num.* 5. *tit. qui testament. tutor. dari poss.* Quâ de re copiosè differtat Paulus Montanus *in tract. de jure tutel. & curat. c.* 30. *num.* 39. *& seqq.*

13 Porro an & quatenus ille contractus, quem solus curator mulieris, absque præsentia & consensu mulieris celebrat, valeat, si postea mulier eum ratificat, in utramque partem late disputat, & tandem ajentem sententiam tum rationibus non spernendis, tum Scabinorum Jenensium & Jurisconsultorum Wittenbergensium responsis perspicue confirmat Matthias Berlichius *decis. aur.* 148. *num.* 15. *cum seqq. pag.* 563. *& sequentibus.*

§. Si inter tutorem. 3 & ult.

Si inter tutorem pupillumque judicio agendum sit: quia ipse tutor in rem suam auctor esse non potest, non prætorius tutor, ut olim, constituitur: sed curator in locum ejus datur, quo curatore interveniente, judicium peragitur: & eo peracto, curator esse desinit.

S U M M A R I A.

1 *Quando de auctoritate tutoris quæratur.*
2 *Cur eo casu, quo pupillus cum tutore litigat, hic tutor pupillo auctoritatem præstare non possit.*
3 *Auctorem esse, quid sit.*
4 *Nemo in sua causa testis aut judex, aut fidejussor esse potest.*
5 *Omnes sibi bene esse malunt, quàm alteri.*
6 *Curator pupilli cum tutore litigantis, quando curator esse desinat.*
7 *Cessante causa, cessat effectus.*
8 *An tutor, si pupillo auctor fieri nolet, à prætore cogi possit.*
9 *Num hujus §. dispositio jure novo valeat.*

VT §. iste intelligatur rectius, admonendum est: negotium pupillare geri vel ab ipso tutore, vel a pupillo. Si a tutore, agendó est quæstio de auctoritate, sed id pertinet ad tit. *ff. de administratione tutorum.* Si a pupillo, tunc de auctoritate quæritur, eoque pertinet titul. *de auctoritate tutorum.* Hinc emergit quæstio de negotio quasi mixto, id est, de eo, quod geritur a pupillo & tutore simul: ut si pupillus habeat litem cum tutore, quid ve negocium? Et ait Imperator hoc casu tutorem non posse fieri auctorem, sed ejus loco, pupillo curatorem constitui, cujus auctoritate totum negocium expediatur. *De quâ re est tit. C. de in litem dando tutore vel curatore. l. qui habet.* 3. §. *si pupillus* 4. & 2. *ll. seqq. ff. de tutel.* Quod tamen ita exaudiendum est, si unicus pupillo sit tutor, aut si cum omnibus tutoribus controversiam habeat. Etenim si plures sint tutores: ad petente curatorem posci litis causa, supervacuum est: quia, altero auctore, cum altero agi potest. *l. si plures.* 24. *ff. de testam. tutel. l.* 1. *C. de in lit. dando tutore vel curat.*

Ratio autem, cur eo casu, quo pupillus cum tutore litigat, hic tutor pupillo auctoritatem nequeat præstare, hæc est: *quia*, inquit hic Justinianus, *ipse tutor in rem suam auctor esse non potest*, hoc est, suam auctoritatem accommodare pupillo nequit, ubi causa, quæ controvertitur, ad ipsum tutorem spectat. *l.* 1. *l. quod dicimus* 7. *l. potest.* 18. *ff. h. t. l.* §. *fun quæsitum* 1. *ff. ad SC Trebell.* 2

Ratio rationis: quia auctorem esse, est probare id, quod agitur, id est, quod ab alio, & non a seipso geritur. *l.* 3. *ff. h. t.* 3

Quemadmodum nemo pro seipso fidejussor esse potest, nemo in sua causa testis aut judex, *in tit. sup. de fidejussoribus. l. nullus.* 10. *ff. de testib. l. qui jurisdictioni.* 10. *ff. de jurisdiction. Gipban. hic in verb. quia ipse tutor, &c.* 4

Sed & haud est credibile, præstari a tutore auctoritatem pupillo bonâ fide in ea re, quæ non tam ad pupillum, quam ad ipsius tutoris utilitatem principaliter gerertur: cum sibi omnes malint bene esse, quam alteri. *Latè eâ de re Anton Fab. tom.* 1. *Iurisprud. Papin. tit.* 12. *princ.* 1. *illat.* 8. *pagin.* 691. *& seqq. item tit.* 21. *prim.* 1. *illat.* 1. *pag.* 1071. 5

Plane curator pupilli, cum tutore litigantis, & controversia finita, curator esse definit, tutorque pristinam tutelæ administrationem recuperat, *hoc.* §. *inf. l.* 3. *C. de in lit. dand. tut. vel curat.* 6

Cessante namque causa, & effectum cessare consequens est. *cap. cum cessante.* 60. *de appellat. arb. l. adigere.* 6. §. *quamvis* 2. *ff. de jur. patronat. & l. actione.* 65. §. *item si aliena. ff. pro socio cum similibus.* 7

Denique & illud hic notandum, quòd si tutor pupillo nolit auctor fieri, non debeat ille a prætore cogi. Nam vel expedit pupillo, vel non expedit, auctoritatem præstari. Si non expedit, iniquum est, cogi eum, ut id faciat, quod a suscepti officii ratione sit alienum. Sin expedit, satis debet esse prætori, quòd pupillus hanc jacturam postea tutelæ judicio sit consecuturus. *l. si tutor* 17. *ff. h. t.* cum non minus de auctoritate, quam de administratione rationem reddere teneatur. Etenim administrationis quoque pars est, & quidem potissima, præstare auctoritatem. *Ant. Fab. d. tit.* 21 *princ.* 1. *illat.* 14. *pag.* 1076. 8

Porrò dispositionem hujus §. jure novo haud valere, verum est; siquidem hodie non admittitur ad tutelam aut curam, is qui, vel cui quid debetur. *Novel.* 72. *c.* 1. Quod si susceptâ jam illa, occasione successionis, aut aliàs, obligatum cœperit minorem habere tutor alius, vel curator adjungitur. 4. *Nov.* 72. *cap.* 2. Id verò ita intelligi oportere, ratio ipsa dictat: ut tutori tutor, curatori curator allocetur. 9

tur. *Ita sentiunt Accursius hic super verb. judicium Bachovius & Timaeus Faber disput. 8. ad Institut. Imperiales. th. 14.*

QUIBUS MODIS TUTELA FINITUR.

TITULUS XXII.

Principium Titul.

Pupilli pupillaeque, cùm puberes esse coeperint, à tutelâ liberantur. Pubertatem autem veteres quidem non solùm ex annis, sed etiam ex habitu corporis in masculis aestimari volebant. Nostra autem majestas dignum esse castitate nostrorum temporum existimans, bene putavit: quod in foeminis etiam antiquis impudicum esse visum est, id est, inspectionem habitudinis corporis, hoc etiam in masculos extendere. Et ideo nostrâ sanctâ constitutione promulgatâ, pubertatem in masculis post decimum quartum annum completum illico initium accipere, disposuimus: antiquitatis normam in foeminis bene positam, in suo ordine relinquentes, ut post duodecim annos completos viripotentes esse credantur.

SUMMARIA.

1 *Ratio ordinis.*
2 *Cur pubertate pupilli finiatur tutela, singulari ratione discussum.*
3 *Pubertas unde dicatur, & unde aestimari debeat.*
4 *Raevardus cum Bacchovio & aliis, reprehendit Tribonianum*
5 *Explicatur locus Ulpiani in fragment. tit. 11.*
6 *Olim foeminae in perpetuâ erant tutelâ. hodie non item.*
7 *De consuetudine tutores permanent etiam curatores.*

DE modis constituendi tutoris, deque ejus officio & auctoritate, hucusque disputatum est; nunc, ordinis ratione exigente, de modis finiendae
1 tutelae est dispiciendum. Primus autem tutelae resolvendae modus est, *pubertas pupilli & pupillae*: quamvis in jure pupilli propriè puberes, pupillae viripotentes fieri dicantur. *§. in princip. tit. de nupt. infr. in princ. tit. de curat. l. si filiafamilias. 51 ff. de legat. 3.* Ratio verò, cur tutela pubertate finiatur sive tollatur, inqui-
2 renda est. Nam contra videbatur, pubertate non tolli, eò quòd tutela est juris: pubertas est facti, ac naturalis. At quae juris sunt, & civilia, non solent tolli per ea, quae sunt facti, & naturalia, *§. ultim. ibiq. Dd. §. de legit. agnat. tut.* Sed dicendum: id ideo fieri, ne tutela, quae in favorem & auxilium pupilli est introducta, *§. impuberes. 5. supr. De Atiliano tutore* convertatur in ejus odium & detrimentum. *l. quod favore. 6 C. de legib.* si scilicet, cum jam per aetatem sibi ipsi potest consulere, cogatur adhuc tutori tanquam servire, *argument. l. tutor, qui tutelam. 27. ff. de administrat. & peric. tutor. & l. interdum. 56. §. penult. ff. de furtu. Giphanius hic vers. pupilli. &c.* Pubertas autem licet per se facti sit: quia tamen jure & legibus ad certum tempus restricta ac definita est; etiam ipsa quasi naturam aliquam juris induit, *arg. l. juris gentium. 7 ff. de pactu. Ramus hic n. 1. & Rutershusius pag. 113.*

Caeterum pubertas a pube sic dicta: est verò pubes 3
lanugo, quae maribus ut plurimùm 14 aut 15. anno; foeminis 12. aut tardius circa pudenda oriri solet. *Cognol. in l. 2. 3. item impuberes. n. 1. ff. de reg. jur. Carepun. in Diction. in verbo. pubes. hosq. referens Paulus Zacchias lib. 1. quaestionum medico-legal. tit. 1 q. 6. num. 1. & 2.* unde sit aestimanda, olim valde fuit controversum. Quidam enim ex annis, alii ex habitu corporis, nonnulli ex utroque eam aestimabant, *teste Ulpian. in fragm. Inst. tit. 11. §. ult.* Istam controversiam Justinianus Imperator sustulit, atque decidit: &, pubertatem non ex habitu corporis, sive inspectione illâ inhonestâ, sed ex annis tantum aestimandam esse, constituit. *l. ult. C. quando tutores vel curat. esse desinant.* Qua de re observanda est honestissima Ennii sententia, quam commemorat Cicero *libr. 4. Tuscul. in fine*: Flagitii principium est nudare inter cives corpora. *item Valer. Maximus libr. 2. de instit. antiquis. & Tertullian. in libr. de Virginib. velandis.* Videatur tamen Raevardus *libr. 4 varior. cap.* 10. ubi demonstrare conatur; Tribonianum hic, habitum corporis ad obscoenam quandam indagationem referentem, perspicue hallucinatum esse: cum habi- 4
tus corporis non ipsam pubem, sed universi corporis seu totius hominis formam, figuram ac dispositionem externam significet, *argument. l. minor. 32. ubi Gujac. ff. de minorib.* Idem sentiunt *Bachovius & Giphanius hic in vers. nostra autem, &c. Arumaeus Exercitat. Instin. 3. thes. 16. Hieronymus Magius libr. 1. Miscellaneor. c. 2. & Paul. Montan in tractat. de jure tutel. & curat. c. 37. num. 37. & seqq. Adde Timaeum Fabrum disput. 8. ad Institut. Imperial. th. 15. & Iustum Sinolt. aliàs Schitz exercit. jur. disp. 4. th. 18. pag 61.* Quandocunque igitur masculus, tutelae subjectus, decimum quartum, & foemina duodecimum aetatis annum complevit: tutela ipso jure, sine sententiâ, vel alio facto hominis extinguitur, *hic, & d. l. ult. C. quando tutores vel curatores esse desinant. Manzin. in tractat. de tutel. quaest. 9. princip. num 4.*

Neque hic contradicit Ulpianus, *in princip. dict.* 5
tit. 11. diserte pronuncians: foeminis tam puberibus, quam impuberibus tutores constitui: & propter sexus infirmitatem, & propter forensium rerum ignorantiam.

rantiam. *Nam inter jus antiquum & novum distinguendum est.* Olim sanè fœminæ in perpetuâ erant tutelâ: hodie verò haud secus atque mares pubertate, ab eâ liberantur: & quidem, cum ob maturiorem humorum commotionem citiùs pubescant, liberan-
6 tur maturiùs, quàm mares. *Quâ de re videantur hic Joannes Ramus, Anton. Matthæus, & Vultejus, num. 3. item Anton. Contius libr. 2. lectio. subsecivar. juris civil. cap 13. Arumæus Exercit. Iustin. 3. thes. 15. Anton. Fab. tom. 1. Iurupr. Papin. tit. 22. princip. 2. pag. 1078. Zacchias d. libr 1. quæstion. medico legal. tit. 1. quæst. 6. num. 52. cum sequentib. & Olemannus ad lib. 1 Disputation. jur.*
7 *civil. Giphanij. Disput. 6. n. 16. & seqq.* Illud hìc admonendum: quòd ex generali quadam ubique locorum receptâ consuetudine, præsertim in Germaniâ tutores etiam curatores permaneant: adeoque rebus mirum, usque ad majorem ætatem, puta annos 25. præsint. De quâ consuetudine testantur *Andreas Gail. lib. 2. observ. 96. Heigius hic n. 14. Montanus d. c. 37. n. 86. D. Besold & Lindenspür in Comment. ad Ordinat. polit. Ducatus Würtemberg. pag. 159*

§. Item finitur. 1.

Item finitur tutela, si arrogati sint adhuc impuberes, vel deportati: item si in servitutem pupillus redigatur, vel si ab hostibus captus fuerit.

SUMMARIA.

1 *Cur minimâ capitis deminutione pupilli, tutela finiatur.*
2 *Quare mediâ capitis deminutione perimatur tutela.*
3 *Pupillus pubertati proximus, delictum committere potest: non verò infans & infantiæ proximus.*
4 *Capitis deminutione maximâ, cur tutela expiret.*

Secundus modus finiendæ tutelæ, est *quævis capitis deminutio pupilli*, ut arrogatio, quæ minima est capitis deminutio: ut deportatio, quæ est media: ut servitus & captivitas pupilli, quæ est maxima, *l. si arrogati. 14. ff. de tutel. §. sed & capitis 4. infr. hoc tit.* Ratio, cur tutela finiatur capitis deminutione pupilli mini-
1 mâ, hæc est: quia per eam pupillus desinit esse sui juris, & in potestatem patris adoptivi sive arrogantis transit, *l. 2. §. ult. l. arrogato. 40. in princ. ff. de adoptionib. l. pen. §. ult. C. eod.* Ast ex definitione tutelæ (quæ est potestas in caput liberum, sive eum, qui sui est juris, *§. 1. supr. de tutel.*) notum est, tutelam non esse, nisi e-
2 jus, qui plenè est sui juris. Cur deportatione, sive mediâ capitis deminutione, tutela perimatur, hæc est ratio: quia per eam pupillus desinit esse civis Romanus, *§. minor. 2. supr. de capit. deminut. §. cùm autem. 1. supr. quibus modis jus patria potest. sol.* Qui autem civis Romanus non est: tutorem habere non potest. Tutela siquidem est jure civili data ac permissa. *d. §. 1. supr. de tutel. l. 1. in princ. ff. eod.* Verùm id de pupillo sive impubere, pubertati proximo, accipiendum est. Is e-
nim, cùm doli capax sit, delictum committere, & de- 3
portationis pœnam mereri potest, *l. excipiuntur. 14. ff. ad SC. Silanian. l. impuberem 23. ff. de furtis. l. pupillum. 111. ff. de reg. jur.* Cæterum infans, & infantiæ proximus, quoniam doli non est capax, delictum deportatione dignum perpetrare nequit, *l. 2. §. vi bonorum. 19. ff. vi bonor. raptor. l. infans. 12. ff. ad leg. Cornel. de sicar. Heigius hic num 3. & seqq.* Cur denique tutela
expiret capitis deminutione pupilli maximâ, ratio 4
est facilis: quia servus, qui non habet liberum caput, sed est in potestate domini, in tutelâ esse non potest, *ut exposuimus in dict. §. 1. supr. de tutelis. Et de istis rationibus omnibus, post Interpretes hic, videndus est Georgius Obrechtus in Disputat. 18. de patrocin. pupillorum thes. 587. & aliquot seqq. Ant. Faber tom. 1. Iuruprud. Papin. tit. 12. princip. 1. illat. 21. pag. 706. & tit. 22. princ. 3. 4. & 5. pag. 1080. itemq; Timæus Faber disput. 8. ad Inst. tit. Imperial. th. 16. lit. b.*

§. Sed & si usque. 2.

Sed & si usque ad certam conditionem datus sit tutor testamento: æquè evenit, ut desinat esse tutor existente conditione.

SUMMARIA.

1 *Eventu conditionis tutela testamentaria perimitur.*
2 *Inter hæc duo (sub conditione, & ad conditionem) differentia.*
3 *Voluntas testatoris strictè sequenda.*
4 *Limitata causa, limitatum producit effectum.*

Tertius dissolvendæ tutelæ modus est, *conditionis eventus sive existentia*. Adveniente siquidem & 1
existente conditione, usque ad quam, vel sub quâ tutor datus erat a testatore, tutela extinguitur, *hic & l. si arrogati. 14. § fin. ff. de tutel.* Notanter autem dicitur, *à testatore*: quia à magistratu vel judice, cum hoc casu tutoris datio sit actus legitimus, ad certam conditionem tutor dari non potest, *l. actus legitimi. 77. ff. de reg. jur. & dictum in §. ad certum. 3. supr. qui testam. tut. dari poss.* Hæc porrò duo, *sub conditione, & ad conditionem*, differunt. Nam illo modo datus ita 2
(*si navis ex Asia venerit, Titius liberis meis tutor esto*) nō statim est tutor, sed cùm extiterit conditio: hoc verò modo datus ita (*dum navis ex Asia veniat, Titius liberis meis tutor esto*) statim tutor est; sed desinit esse, cùm navis ex Asia venit, *dict. l. 14. in fin. ff. de tutel. l. tutor. 8. §. 1. ff. [illegible] testament. tut.* Ratio, cur
conditionis eventus tutelam [illegible] est hæc: 3
quia voluntas testatoris strictè & ubique sequenda est, *l. 3. §. 1. ff. de administr. & peric. tut. l. in conditionibus. 19. in princip. ff. de condition. & demonstration. l. si plurib. 33. ff. de legation. 1. l. non aliter. 69. ff. de legat.*

de legat. 3. *Novell.* 22. *c.* 2. Testator autem usque ad eventum conditionis, & non diutiùs, hunc tutorem esse voluit, *Giphanius hic in fine. Ant. Fab. tom.*1 *Iu-*
4 *risbr pap tit.*22. *princ.* 6. *pag.*1081. Et huc facit usitatissima regula quod limitata causa, limitatum & restrictum producat effectum, *l. cancellaverat.* 2. *ff. de his, quæ in testam. delentur. l. cum servo.* 63. *in princ. ubi Bald. ff. de contrah. empt. l. in ratione* 30. *§. penult. ff. ad leg. Falcid. l. tum pater.* 77. *§. dulcissimus* 20. *ff. de legat.* 2. *l. in agris.* 16. *ff. de acquir. rer. domin. l. age.* 3. *C. de transactionibus. latè Tiraquell. in tractat. cessante causa, &c. part.* 1. *n.* 142. *Schrader. in tract. feud. part.* 9 *secunda part. princ. sect.* 10. *numer.* 51. *& part.* 10. *sect.* 19. *num.* 92

§. Simili modo. 3

Simili modo finitur tutela morte vel pupillorum, vel tutorum.

S U M M A R I A.

1 *Cur morte pupilli & tutoris, tutela resolvatur.*
2 *Magna inter hominum ingenia differentia.*
3 *Personalia omnia cum personâ extinguuntur.*
4 *Actio tutelæ quatenus transeat ad hæredes.*

QUartus modus, quo tutela finitur, *est mors non*
1 *tantùm pupilli, sed & tutoris.* Estque ratio perspicua: quia tutela tam ratione pupilli, quam tutoris, est personale quiddam. Pupilli quidem: quia datur ejus tuendi causa, & (*ut vulgò dicitur*) tutor datur personæ: tutoris verò: quia certa persona, sive personæ industria & fides ad hoc munus eligi solet.
2 Longa autem est sine magna differentia inter hominum ingenia, *argumento l. inter artifices.* 31. *ff. de solutionibus &* personalia omnia, cum personâ extin-
3 guuntur *§. solvitur.* 5. *infr. de societat. §. finitur.* 3. *infrà de usufructu. l. usus aqua* 21. *ff. de usu & habitat. l. qui tale.* 13. *ff. solut. matrim. c. privilegium.* 7. *de reg. jur. in* 6. *l. privilegia.* 196. *ff. eodem.* Huc pertinet, quod ait Cajus *in l. tutela.* 16 *ff. de tutel.* tutelam sive onus tutelæ non transire ad heredes tutoris: quia scilicet
4 personale est, *l. ult. §.* 1. *ff. de munerib. & honor.* Actio tamen tutelæ ad hæredes transit, quatenus ad eos pervenit, *l.* 1. *§. hanc actionem. & §. penult. ff. de tutela, & rat. distrah. &c.*

§. Sed & capitis. 4.

Sed & capitis deminutione tutoris, per quam libertas vel civitas amittitur, omnis tutela perit. Minimâ autem capitis deminutione tutoris, veluti si se in adoptionem dederit, legitima tantùm tutela perit: cæteræ non pereunt. Sed pupilli & pupillæ capitis deminutio, licèt minima sit, omnes tutelas tollit.

S U M M A R I A.

1 *Cur capitis deminutione tutoris maximâ & mediâ, non etiam minimâ, tutela extinguatur.*
2 *Vera interpretatio l. tutelas.* 7 *ff. de capite minutis.*
3 *Cur minimâ capitis deminutione tutoris, expiret legitima tutela, testamentaria & dativa non item, dilucida ratio.*
4 *Hodie sublato agnationis & cognationis discrimine, nulla tutela minimâ capitis deminutione tolli videtur.*
5 *An transfuga tutor maneat.*
6 *Sententia & intellectus l. si quis tutor.* 15 *ff. de tutel.*
7 *Contrariorum contraria ratio.*

QUintus modus, quo infringitur tutela, *est capitis deminutio tutoris*, non tamen quælibet, sed *maxima* duntaxat, *& media*. Nam in minimâ tutor 1
discrepat à pupillo: quòd pupilli minimâ etiam capitis deminutione tutela pereat, tutoris non item, *hoc §. in l. si arrogati.* 14. *ff. de tutel. l. tutelas* 7. *ff. de capite minutis.* Differentiæ ratio hæc est: quia in tutore nihil mutatur, quod ipsum impediat esse tutorem. Cur ita? Quoniam tutoris officio fungi potest, sive sit in potestate constitutus, sive emancipatus, *supr. inst. tit. qui testamento tutor. dari poss.* At pupillus in potestate positus, in tutelâ esse nequit, *ut ex definitione tutelæ, suprà expositâ constat.* Id autem notandum, quod hic dicitur: minimâ tutoris capitis deminutione legitimam tantùm tutelam perire. Est enim exceptio, quòd nimirum minimâ capitis deminutione tutoris non finiatur tutela, præterquam legitima. Et hoc est, quod ait Paulus *in d. l.* 7. *ff. de cap. minut.* his verbis: *Tutelas non amittit capite minutus: exceptis* 2
his, quæ in jure alieno personis positis deferuntur. id est, quæ jure antiquo personis proximis deferuntur, hoc est, exceptis legitimis tutelis. Nam legitimæ tutelæ jure antiquo, hoc est, XII. Tabul. deferuntur potissimùm personis proximis, id est, agnatis. *Sed vide Giphanium hic, & Cujacium in notis suis ad Vlpian. in fragment. tit.* 11. *§. excepta tutela. Vultejum in §.* 1. *h. t. n.* 2. *Anton. Goveanum lib.* 2. *lectionum juris variar. c.* 12. *Hotoman. lib.* 5. *observ. c.* 9. *& Anton. Fab. tom.* 1. *jurispr. papin. tit.* 12. *princ.* 2. *illat.* 3. *pag.* 743. *qui aliter atq; aliter illum Pauli locum exponunt.* Ratio autem, 3
cur arrogatione seu minimâ capitis deminutione tutoris expiret legitima tutela; testamentaria & dativa non item, est illa: quia arrogatione mutatur familia, sive tollitur jus agnationis, *§. fin. suprà, de legitim. agnat. tut.* At legitima tutela competit propter agnationem. Itaque sublatâ causâ, id est, agnatione, meritò etiam tollitur effectus, id est, tutela, *argum. l. adigere.* 6. *§. quamvis. ff. de jur. patr. &c. cùm cessante.* 60. *extr. de appellat.* Cæterùm reliquæ, ut testamentaria & dativa, non agnatione, sed testamento, & magistratûs decreto nituntur. Hodie tamen sublatâ à 4
Justiniano agnationis & cognationis differentiâ, nulla amplius tutela minimâ capitis deminutione

tolli

tolli videtur. *Novell. 118. c. 4 Donellus. lib. 3. Comment. c. 14. pag. 194. in princ. D. Obrecht. in Disp. 18. de patrocin. pupill. thes. 603. Vultejus in d. §. 1. hoc tit. num. 3.*

5 Quæri hic poterit: an transfuga (hoc est, qui fide mutatâ ad hostes transiit) tutor maneat? Et non manere (quantumvis dissentiat Cujacius *lib. 4. observat. c. 9.*) rectiùs quidam statuunt. Si enim transfuga capitis mediam diminutionem patitur: si civis esse desinit: si jus postliminii non habet: utique tutor manere nequit. *l. amissione. 5. §. 1. ff. de capit. minut. l. postliminium. 19. §. transfuga. 4. & §. filius. 7. ff. de captiv. & postlimin. revers. & hoc §. nostro. Treutler. volum. 2. disp. 8. th. 7. lit. F. ibiq; Bachovius in suis Not. pag. 451.*
6 Sed graviter adversatur *l. si quis tutor. 15. ff. de tutelis.* ubi Ulpianus in hæc verba respondit: *Si quis tutor non sit captus ab hostibus, sed missus ad eos quasi legatus, aut etiam receptus ab eis, aut transfugerit: quia servus non efficitur: tutor manet: sed interim à præsidibus alius tutor dabitur.* Quid ad hanc legem respondebimus? An pro *aut* legendum dicemus *haud*: cum Donello *lib. 3. Commentar. de jur. civil. c. 14. pag. 193.* cum aliâs levis hæc sit mutatio & à Criticis hodie scribi soleat *haut*? At præterquam quod licentiosa est hæc interpretatio & frigida emendatio, insuper & aliâ ratione eam subsistere non posse, argumento διὰ τοῦ ἀδυνάτου ostenditur. Ponamus etenim, pro *aut*, legendum *haud*, ac simul pensitemus rationem Ulpiani, exindeque sic ratiocinemur: Qui non transfugit, tutor manet. Cur? quia servus non
7 efficitur. Ergo jam per contrarium: qui transfugit, tutor non manet: quia servus efficitur (nam contrariorum contraria est ratio) quod tamen falsum esse, evidenter patescit ex *d. l. postliminium 19. §. 4 ff. de captiv. & postlimin. revers.* Proinde non videntur ineptire Accursius, ejusque asseclæ, qui dictam *l. si quis tutor. 15. ff de tutel.* accipiendam existimant de eo, qui non proditoris animo, sed bono consilio, ad expiscandas explorandasque hostium machinationes, ad hostes transfugit. Ita quoque novissimè sentit D. Martinus Rümelinus, Gener mihi peramandus, *Exercitat. 3. ad Institut. thes. 20. Idq; paulò latiùs expositum est suprà ad §. 2. de capit. diminut. num. 9.*

§ Præterea. 5.

Præterea qui ad certum tempus testamento dantur tutores, finito eo, deponunt tutelam.

S U M M A R I A.

1 *Cur dici vel temporis adventu, tutela testamentaria finiatur.*
2 *Ad tempus permissa, postea censentur prohibita.*

1 SExtus tutelæ finiendæ modus est, *diei adventus*. Namque tutor testamento ad certum tempus datus, adveniente & finito tempore tutor esse desinit, *ut hic, & l. si arrogati. 14. §. sed & si. 5. ff. de tutel. l. tutor. 8. §. 2. ff. de testament. tutel.* Et ratio est: tum quia limitata causa, limitatum producit effectum, *arg. l. in agris. 16. ff. de acquir. rer. dom. & l. 3. C. de transactionibus, cum similib. in §. sed & si. 2. sup. hoc tit. in fine allegatis*: tum quia ad tempus permissa, post illud elapsum censentur prohibita, *l. si unus. 27. §. 1. ubi Baldus. ff de pact. l. si ita. 21 ff de vulg. & pupill. substit. Vincent. Manz. in tract. de tutel. q. 9. princ. n. 3. Heigius h. n. 1.* Rectè autem addit hic Imperator verbum illud, *testamento*: ut & *in d. § sed & si sup h. t.* Quia testamento tantum tutor ad tempus, sub conditione, vel ad conditionem datur: à magistratu ita dari non potest, *l. muto. 6. §. 1. ff. de tut. & dictum s. §. ad certum. 3. tit. Qui testam. tut. dar. poss.* 2

§. Desinunt. 6.

Desinunt etiam tutores esse, qui vel removentur à tutelâ ob id, quòd suspecti visi sunt: vel qui ex justâ causâ sese excusant, & onus administrandæ tutelæ deponunt, secundùm ea, quæ inferiùs proponemus.

S U M M A R I A.

1 *In favorem alicujus introductum, non debet retorqueri in ejusdem dispendium.*
2 *Cur tutela solvatur excusatione.*
3 *Tutores quando periculo tutelæ liberentur.*

REliqui duo solvendæ tutelæ modi, *crimen suspecti, sive remotio à tutelâ, & excusatio* hic commemorantur. Ratio de crimine suspecti non est obscura: quia incivile est, quod in alicujus favorem est introductum, ut tutela in favorem pupilli, id retorqueri in ejus læsionem aut dispendium, *l. quod favore. 6. Codic. de legibus. cap. quod ob gratiam 61. de regulis juris in 6.* puta si tutor suspectus à tutelâ non removeatur, *de quo dicetur infrà tit. de suspectis tutoribus.* 1
De excusatione ratio hæc est: quia licèt pupillorum magnus sit favor: tantus tamen esse non debet, ut vel alteri noceat, vel maximè Reipublicæ obsit, quæ certas excusationis causas introduxit; *de quibus iisdem explicabitur infrà. tit. de excusat. tutor. vel curat.* 2
Quamvis porrò superioribus modis tutela finiatur: tutores tamen periculo tutelæ non liberantur: nisi pupillo curatores petant, vel eundem admoneant, ut ipsemet adultus sibi petat. *l. ita autem. 5. §. si tutor. 5. l. à tutorib. 33. §. 1. ff. de administr. & peric. tutor. l. 1. & l. admone. 7 C qui petant tutores. Angel. hic numer. 1.* Proinde causam a se cœptam prosequi tutor tenetur, & negocium pertexere; nisi administratio in curatorem, vel alium, translata fuerit *l. si tutor. 13. ff. de tutela, & rationib. distrah. l. unic. Cod. ut causa post pubertatem adsit tutor. Manzinus in tract. de tutel. q. 9 princ. in fin. Heigius hic n. 6. & 7.* 3

DE CURATORIBUS,

Tit. XIII.

Principium Tit. & §. Dantur autem. 1.

Masculi quidem pu eres, & fœminæ viripotentes, usque ad vicesimum quintum annum completum curatores accipiunt: quia licèt puberes sint; adhuc tamen ejus ætatis sunt, ut sua negocia tueri non possint.

§ 1. Dantur autem curatores ab eisdem magistratibus, à quibus & tutores. Sed curator testamento non datur: datus tamen confirmatur decreto prætoris vel præsidis.

S U M M A R I A.

1 *Ratio continuationis.*
2 *Curationis definitio.*
3 *Curatorum duo genera.*
4 *Hodi omnes curatores possunt di i dativi.*
5 *Tutorum & curatorum similitudo, & differentia multiplex.*
6 *Tutor datur impub ribus: curator puberibus.*
7 *Tutor pers nis da r: curator rebus.*
8 *Tutor datur invitis: curator volentibus.*
9 *Tutor testamento dari potest: curat r non item.*
10 *Tutor universo patrimonio; curator etiam rebus singulis datur.*
11 *Tutor tantum propter ætatem: curator verò etiam a iis ob causas dari solet.*
12 *Tutorem habenti tutor dari nequit: curatorem habenti curator dari potest.*
13 *Tutor a pupillo, finita demum tutelâ, convenitur. curator etiam durante curâ.*
14 *Tutorem non petens mater punitur: curatorem non petens, non punitur*
15 *Tutoris origo est ex lege XII Tab. curatoris meminit, ex constitutioni us principum.*
16 *Olim puberibus nulli curatores sunt dati: nisi certis de causis.*
17 *An minor absq. curatoris auctoritate sive consensu obligetur.*
18 *Quando tutoris, quando item curatoris officium finiatur.*
19 *Finito tutelæ ffici, an & quatenus tutores vel curatores à creditoribus pupillorum vel adolescentium conveniantur, remissivè.*

1 DIxit Justinianus supra *in princ. tit. de tutel.* ex his
tionis quæ sui juris sunt, quasdam in tutela
esse, quasdam in curatione. Priore autem membro,
quod est de tutelâ, jam dicto: proximum est, ut &
alterum, quod est de curatione, sigillatim explicetur.
Curatio (quam & curam, *l. heres 9. §. 1. ff. de judic. l. curatorem. 2. ff. de tutoribus & curatoribus datis ab his, &c. l. verum. 11. §. ex facto. 2. ff. de minorib. l. age 3. & l. seq. C. de transactionibus.* & curatelam vulgo
nuncupant *Paulus Montan. in tract. de jure tutelar. & curat. c. 27. n. 2. & 7.*) est potestas in bona seu nego- 2
tia ejus, qui vel propter ætatem, vel propter morbum, furorem, profusionem, aliasve causas ea 1 se
niet administrare nequit; lege, aut a magistratu data, *definitore D. Giphanio & Rittershusio hic circa princ. Aliam curæ definitiones refert Ioannes Stu kius part. 1. Exercit. Iustin. decad. 3. assert. 8. nec non Arnoldus Vinnius lib. 1. Iurisprudentiæ contractæ. cap. 14. pag 42.* Re- 3
cte, *lege, aut magistratu* Duplex enim est curatio;
legitima & dativa: sive duo sunt curatorum genera:
legitimi, qui ex l. XII. Tab. proximis agnatis, furiosis, aut prodigis dantur, *§. furiosi. 3. infrà hoc tit. l. 1. ff. de curatorib. furioso, & aliis extra minores dan.* & honorarii sive dativi, qui vel morbo perpetuo, vel alii quo alio vitio laborantibus, ut mutis & surdis, vel ventri, vel pupillis impuberibus interdum in locum tutoris, vel denique puberibus seu minoribus 25. annis a magistratu constituuntur, *teste Vlpian. in fragm. Instit. tit. 12. de curatoribus.* Nulli namque sunt curatores testamentarii, *§ 1. vers. sed curator, &c. hoc tit. l. 1. §. ultim. ff. de confirm. tut. l. curatorem. 6. Cod. de negot. gest. l. tutela. 7. C. de testam. tut.* Imò hodie om-
nes curatores videntur dici posse dativi. Huicque rei 4
argumento est primum, quod ait Imperator *in §. furiosi. 3. infr. hoc tit.* solere Romæ præfectum urbi vel prætorem, & in provinciis præsides ex inquisitione curatores dare. Deinde, quod nusquam in jure nostro curatores dividuntur in legitimos & dativos. *Vide Wesenbecium hic, num. 3 Vultejum. n. 13. Giphan. hic in Comment. de divisionib. jur. thes. 26. & Manzinum in tract. de tutel. & cura. q. 11. princ.*
Etsi verò curatores hoc cum tutoribus (inter cæ- 5
tera plura, *de quibus latè Manzin. d. tractat. quæst. 15. princip.* commune habent, ut ab iisdem magistratibus, hoc est, ab omnibus magistratibus municipalibus, *l. 3. ff. de tutor. & curator. datis, &c.* & aliis, *de quibus explicatius in §. sed hoc jure. 4. suprà de Atiliano tutor.* dentur: *sicut Iustinianus hic in §. 1. do-
cet*: differunt tamen multis in rebus Nam primò 6
tutor datur impuberibus. *§. 1. & §. permissum. 3 s. de tutel.* curator puberibus, *ut hic initio tit. l. 1. §. ultim ff. de minorib. l. orphanotrophos. 32. in pr. C. de Episcop. & cleric. Ludovic. Mo i tom. 1. de justit. & jur.
tracta. 2. disput. 220. num. 4. & seq.* Secundò, tutor 7
principaliter personis datur: secundariò autem rebus: curator verò principaliter rebus, secundariò personæ *§. certæ. 4. sup qui testament. tutor. dari poss. l. jubendum. 20 ff. de rit. nupt. l. in copulandis. 8. C. de
nupt. & dictum in § supr de tutel. numer. 18.* Tertiò 8
tutor datur invitis: curator volentibus, nisi ad litem. *§. 2. hoc titul. l. illud. 5. cum l. seq. ff. de tutorib. & curatorib. datis ab his, &c. l. 2 C. qui legiti-
mam fiand. in judiciis habend.* Quartò, tutor 9
testa-

testamento dari potest: curator non item, *§. permissum.3. & §. fin. sup. de tutel. & hic in §.1. vers. sed curator. &c. d. l. tutela.7. C. de testam. tut. & similib.* Hujusque ratio est; quia quæ in testamento scribuntur, aut fiunt: non debent pendere ab alieno arbitrio, *l. illa institutio.32. ff. de heredib. instituen.* At curatio puberum ex arbitrio adolescentis pendet. Non enim invito datur, *ut modò dictum. Vide hic Bachovium pagin.199.* Datus tamen, sive designatus a parente curator testamento, à magistratu confirmatur, *dict. §.1. hoc tit. & dict. l.1. §. ult. ff. de confirmando tutor. vel curator.* Quia æquum est, ut voluntas testatoris in decernendo curatore à judice servetur, *l.2. C. d. t. Heigi⁹ hic n.7. & 8. Matthias Stephani cent.1. quæst.95. Eaq; de re videatur Ant. Fab. tom.1. jurispr. pap. tit.12. princip.1. illat.31. pagin.713: & illat.34. pag.717.* Quintò
10 tutor universo patrimonio, sive omnibus bonis: curator etiam certæ rei vel causæ, seu rebus singulis datur, *d. §. certa.4. supr. qui testam. tutor. dar. poss. §. datus autem.17. infr. de excusat. tut. §.2. in fin. h. tit.* Sextò,
11 tutor dari solet tantùm propter ætatem: curator & propter ætatem, & alias multas causas: ut ventris causa, ut furiosis, prodigis, surdis, &c. *l. curatorem.19 ff. de auctorit. tut. l. cùm in una.17. §. fin. ff. de appellatio-*
12 *nib. l. ventri 20. ff de tutor. & curat. datu, &c.* Septimò, tutorem habenti tutor dari non potest: curatorem habenti curator dari potest, *§. interdum.5. infrà hoc tit. dict. l. ventri.20. §.1. ff. de tutor. & curator. datis, &c. l. idem fiet.27. circa princ. ff. de testam. tutel. l.*
13 *scire.13. §. ita verò ff. de excusationibus.* Octavò, tutor à pupillo, finitâ demum tutelâ, rectè convenitur: curator etiam durante curatione, *§. ult. f. de Attiliano tutore l. cum curatore.26. ff. de administrat. tutor. l. nisi*
14 *finita.4. ff. de tutel. & rat. distrahendis, &c.* Nonò, tutorem filio non petens mater, punitur: curatorem non petens, non punitur, *l.1. & 2. §.1. ff. qui petant tutores vel curatores. l. matris.6. C. eod. Vide eâ de re latè disserentem Anton. Fabrum. d. tom.1. Iurispr. pap. tit.12.*
15 *princ.5. illat.2. & aliquot seqq.* Decimò, tutoris origo est ex lege XII. tabul. curatoris minorum, ex constitutionibus Principum, *ut dictum in princ. tit. s. de tutelis. num.3.* De qua curationis origine breviter sciendum est: olim puberibus nullos fuisse datos curatores, nisi certis de causis, furoris, & profusionis; aut si surdi, muti, &c. essent: idque ex lege Latoriâ
16 Quia tamen, hæc ætas ob fragile & infirmum consilium, multorum insidiis, captionibus & circumscriptionibus est obnoxia: restitutionis in integrum remedio succurri adolescentibus à prætore cœptum est, *de quo in l.1. ff. de minor.25. an.* Postea Imperator Marcus aliud hoc curationis remedium minoribus introduxit: de quo ita Julius Capitolinus in vita Marci: *De curatoribus*, inquit, *cùm antè non nisi ex lege Latoriâ vel propter lasciviam* (prodigis) *vel propter dementiam* (furiosis) *darentur, ita statuit: ut omnes adulti curatores acciperent, non redditis causis*, scilicet furoris, aut profusionis, aut morbi, &c. Hinc Ulpian. ait; Hodie, hoc est, ex constitutione Divi Marci, adolescentes in vicesimum quintum annum, curatorum auxilio reguntur, *d. l.1. §. ult. ff. de minor. ibiq; Cujac. & eâ de re fusiùs hic Giphan. in verb. usq; ad 25. annum, &c.* Undecimò; tutor præstare debet auctoritatem pupillo, si is obligari debeat, *ut dictum suprà ad principium tit. de auctorit. tutor. numer.4. & seqq.* Sed ut minor obligetur, non videtur necessaria 17
(*secundùm aliquos*) curatoris auctoritas, *arg. l. puberes.101. ff. de verb. oblig. Verùm hac de re exquisitiùs disputaturi sumus infr. ad §. item inviti.2. hoc tit. n.17. & seqq.* Duodecimò & ultimò, tutoris officium finitur pubertate: hoc est, in fœminis duodecimo, in maribus decimo quarto anno ætatis, *ut explicatum suprà initio tituli proximi.* curatoris verò munus tam in maribus, quàm in fœminis, anno vigesimo quinto expirat. *argumento hujus principii. Et de istis aliisq; inter tutorem & curatorem differentiis consulatur quoq; Rittershusius hic pagin.116. & Petrus Gregorius lib.13. Syntagm. juris univers. c.1. num.3.* Porrò, an & quatenus, finito tutelæ officio, tutores vel curatores à 18
creditoribus pupillorum vel adolescentium conveniri possint, luculenter explicat Matthias Berlichius *decis.13. & seq.*

§. Item inviti. 2.

Item inviti adolescentes, curatores non accipiunt, præterquam in litem. Curator enim & ad certam causam dari potest.

S U M M A R I A.

1 *Adolescentes inviti, curatores non accipiunt: & cur?*
2 *Quisq; rerum suarum moderator & arbiter.*
3 *Rerum suarum administratio, & testamenti factio, nemini invito adimenda.*
4 *Consideratio l. à tutoribus.33. §.1. ff. de administr. & peric. tutor.*
5 *Institutiones sunt posteriores legibus Pandectarum.*
6 *Mens & interpretatio l.1. §. ult. ff de minorib.*
7 *An & quatenus minori, curatorem non habenti, bonorum suorum administratio committenda.*
8 *Quibus casibus minor invitus curatorem accipere cogatur.*
9 *Utrum Regis vel Principis filio jam puberi, curator invito dari possit.*
10 *Ad Rempubl. administrandam nemo ante vicesimum quintum annum admittendus.*
11 *Ad exercendam jurisdictionem prudentia, & consilii maturitas requiritur.*
12 *Consideratio præsentis §. nostri.*
13 *Ratio differentiæ inter privatos. & magnates.*
14 *Quò gravius periculum, eò cautius agendum.*
15 *Electoris filio, jam puberi, hodie ex Aurea Bulla Caroli IV. curator invito non datur.*
16 *Hodie omnibus adolescentibus, etiam invitis, curatores dantur.*

17 *An*

17 *An minor 25. annis, curatorem habens, sine ejus consensu obligetur.*
18 *Explanatio & intellectus l. si curatorem. 3. C. de in integr. restit. minor.*
19 *Minor & prodigus aequiparantur.*
20 *Vocabulum (contractus) interdum abusivè usurpatur.*
21 *Verbum (servari) de quo praedicetur.*
22 *Legis Laetoria sensus.*
23 *Vt tutor principaliter personae, & per consequentiam rebus: ita curator principaliter rebus, & per consequentiam personae datur.*
24 *Bonorum & negociorum administratione quid contineatur.*
25 *Consideratio l. puberes. 101. ff. de verb. obligat.*
26 *Puberes sine curatoribus suis nuptias contrahere possunt.*
27 *Quatenus minori rectè solvatur.*
28 *Quatenus minor jusjurandum deferre possit.*
29 *Minor judicium exercere sine curatore nequit.*
30 *An minor & pupillus fidei. omnis suis restituere sine curatorum & tutorum authoritate valeant.*
31 *Germanus sensus l. cùm in urna. 17. §. ultim. ff. de appell.*
32 *Explicatio l. obligari. 43. ff. de obligat. & act.*
33 *Novatio obligationem antecedentem requirit.*
34 *Minor curatorem habens, est civis Romanus, & firmi judicij: & consequenter se obligare posse videtur*
35 *Mulier pro alio intercedens, non obligatur.*
36 *Consideratio §. ult. supr. quibus ex caus. manumitt. non licet, &c.*
37 *Ius singulare ad consequentiam non trahendum.*
38 *A testamentis ad contractus, quatenus valeat argumentum. & vice versa.*
39 *An & quatenus minus juris concedendum puberi, quàm impuberi.*
40 *Minor & prodigus sibi alium obligare possunt.*

1 ADolescentes inviti, curatores non accipiunt. *hoc*
§. l. si tempori ers. 13. § fin. ff de tutor. & curat. datis ab his, &c. l. mutus. 43. §. u, qui curatorem. 3. ff. de procuratoribus. l. matru. 6. C. qui petant tutores. Ratio
2 est, tum quia turpe olim haberetur, esse jam pubetem, & adhuc habere curatorem: quod erat furiosorum, & prodigorum. *Vlpian. in fragment. tit. 12. §. 1.*
3 Tum quia rerum quisque suarum ipse sit moderator & arbiter, *l. in re mandata. 21. C. mandati. l. invitum. 11. C. de contrah. empt.* & ea rerum administratio non magis, quam proprietas sua cuique adimi invito non debeat. *l. 2 ff si a parente quis manumiss. sit. l. nemo exterus. 9. C. de judaeis.* quemadmodum nec testamenti factio, id est, ultima rerum suarum dispositio, *l. ex facto 43. ff. de vulg. & pupill. substitut. Giphanius hic*
4 *in principio.* Neque ad rem pertinet, quòd nonnulli opinantur: *textum hujus §. nostri & dict. l. mutus. 43. §. 3 ff. de procuratorib. cum concordantib.* esse abrogatum constitutione Divi Marci, *secundum l. à tutoribus. 33. §. 1 ff de administrat. & peric. tutor.* ubi Callistratus: *Officium, inquit, tutorum, curatoribus constitutis, finem accipit. Ideoq; omnia negocia, quae instant, ad fidem curatorum pertinent. Idq etiam Divus Marcus cum filio suo Commodo rescripsit.* Etenim per- 5
quam absurdum est, per leges pandectarum, abrogari textus non modò Institutionum, qui posteriores sunt legibus pandectarum, teste ipso Imp. Justiniano *in §. igitur. 4. supr. in prooemio harum Institutionum:* sed etiam unam legem pandectarum per aliam legem Pandectarum emendari: cum tamen omnes simul, atque eodem tempore fuerint promulgatae. nec una illarum sit alterà prior, aut posterior. Praeterea si dicta *l. à tutorib. 33 § 1* penitius inspiciatur & consideretur: nihil planè sententiae huj' §. contrarium continet. Hoc siquidem duntaxat Callistratus illic statuit, quod si curatores sint minori constituti, omnia negocia ad fidem eorum pertineant: quod sanè verum est: sed inde non sequitur, invito minori curatorem dari, *contra dispositionem hujus §. & textuum similium praeallegatorum.* Et ita rectè, *contra Iacobum Revardum lib. 1. varior. c. 17. & Aegidium Hortensium l. u à se citatos,* noviter docuit D. Hunnius *lib. 1. variar. resol. jur civ. tract. 4. quaest. 23.*

Sed vehementer adversatur *l. 1. §. ultim. ff de minoribus. 25. annis.* ubi videtur dici, curatores minoribus dari, etiam invitis. Ait enim Jurisconsult. 6
Ulpian. *administrationem rei suae minoribus non debere committi, quamvis benè rem suam gerentibus.* Si igitur rerum suarum administratio minorib' committi non debet: inde efficitur, eos ad curatorem accipiendum cogi posse. *Respondendum:* in lege istâ hoc tantùm dici, ei minori, qui curatorem jam habet sponte acceptum, non debere committi administrationem rerum suarum: sed eam ad curatorem pertinere, nec posse minorem ante 25 annum eam a curatore accipere. Sic enim §. illum finalem intelligendùm esse, apertè satis liquet *ex l 2 ff. eod. tit.* Nam itaque lex, ut & lex tertia, de minore curatorem jam habente loquitur. Et ita sentiunt *Eguinarius Baro Balduinus, Giphanius. & Heigius hic num. 17. Ant. Faber tom 1. Iurispr. Papin tit. 23. princip. 1. in fine pag. 1086. Marcus Lyclama lib. 3. Memb. Eclog. 15. & Hilliger. in Donello enucleat. lib 3. cap. 18. lit. E. & Riemer. decad. 3. quaest. illustr. 9.* Tametsi non ignorem, *dictam leg. 1. aliter exponere Theodorum Marcilium & Ioannem Ramum hic, Hotomannum enunciat. 3. & Vultejum in princip. hujus tit. num 5. itemq; Revardum d. lib. 1. varior. cap 17. Andream Gerhard Decad. 3. quaest. 7. Timaeum Fabrum disp. ad Institut. Imperial. th. 2. lit. a. Iustum Schütz. exercit. jur. disp. 4. th. 20. pag. 62. Bachovium hic & in suis not. ad Treutler. vol. 2. disp. 8. th 8 lit. A. Kalackium cent. 2. quaestion. illustr. politic. juridicar. decur. 2. quaest. 6. Olemannum lib. 1. Disp. juris civil. Giphan. Disput. 6 num. 22. Martinium Disput. 1 thes. 98 Duaren. ad tit ff. de minorib. hunc q; laudantem Hunnium d. quaest. 23. ad finem.*

Quòd verò, si curatorem minor non habuerit, an 7

ei perfecta bonorum suorum administratio committetur? Nequaquam; nisi fortè extra ordinem eam à Principe impetret, *l. 1. & t. t. C. de his, qui ven. atat. impetrav.* Princeps tamen illam facilè concedere non solet, *d. l. 3. in princ. ff. de minorib.* & quidem non, nisi post vicesimum ætatis annum, *l. 2. C. de his, qui veniam atatis, &c.* Quid ergò, dicet aliquis, fiet: si minor administrationem rerum suarum, sive veniam ætatis non impetret, & curatore quoque destituatur? Hoc utique casu potest quidem minor contrahere, resque suas alienare, sed sine effectu; hoc est, ita potest, ut quod gessit, per in integrum restitutionem rescindatur, si læsus fuerit, *d. l. 1. & l. ait Prator. 7. §. 1. ff. de minoribus. 25. annu.* Proinde nemo facilè cum minore contrahere volet, *l. quod si minor. 24. §. 1. ff. eod. t. l. 1. & l. siquidem. 11. in fin. C. de prad. & a' iu reb. minor. &c. Paul. Christinaeus volum. 2. decis. 174. num. 8. eumq; referens Döringius in Bibliotheca Iurisconsulter. tom. 1. verb. alienatio. numer. 411. fol. 1349.* Porrò de veniæ ætatis impetratione videatur D. Goeddæus *ad l. Princeps. 21 ff. de verb. signific. &* Doct. Bocer. *in tract. de Regalib. cap. 2. numer. 131. & seqq.*

8 Quanquam autem adolescenti invito curator non detur, *ut superius ostensum*: interdum tamen curatorem invitus accipere, a prætore cogitur. Si quis enim litem cum minore, vel minor cum alio instituere velit, curatorem accipere minor compellitur, *de quo casu hic, & l. 1. C. qui petant tutor. l. in universis. 11. C. qui dare tutores, vel curat. poss.* Ratio est: ne inane elusoriumque fiat judicium: eò quòd minor sine curatore, justam & legitimam personam standi in judicio non sustineat. *d. l. in universis. 11. C. d. t. l. 4. C. si adversus rem judicat. &c. l. 2. C. qui legit. person. standi in judiciis hab. tot. tit. C. de in litem dando tutore vel curat.* Sed & si is, qui tutor fuit, rationes reddere cupiat ei, qui jam ad pubertatem pervenit, id est, jam adolescenti: cogitur hic accipere curatorem, ad rationes cognoscendas. *l. admone. 7. C. qui pet. tutores, vel curat.* Præterea, si debitor velit, aut cogatur minori pecuniam solvere: solet quoque minor ad petendum curatorem, à prætore compelli. *d. l. ait Prator. 7. §. sed & si. 2. ff. de minorib.* Ratio utriusque hujus casus est, ne minoris procacitas aliis noceat, *tradente hic in fine Giphanio. Vide Iulium Pacium cent. 2. ἐναντιοφανῶν. quaest. 88.* Plures alios casus, quibus curator invito, & non consentienti datur, ex Doctoribus refert Ludol. Schrader. *in tract. feud. part 10. sect. 19 num. 201. & mu'tu seqq.*

9 Sed hoc loco non minus elegans, quàm controversa occurrit quæstio: utrum Regis, Electoris, Principis, vel Ducis filio jam puberi, curator invito dari queat? Atque affirmativam sententiam, & communiorem esse, & probabiliorem, omninò credendum est, *per text. expressum in l. ad Rempubl. 8 ff. de munerib. & honorib.* ubi dicitur, ad Rempubl. administrandam, ante vicesimum quintum annum, ad-

10 mitti minores non oportere. Ex quo colligitur: Regi, vel Principi puberi, etiam invito, curatorem dandum esse, cujus prudentiâ, consilio, auctoritateque Imperium sive Rempublicam ipse gubernet, atque administret. Hujusque ratio manifesta est 11 quia ipso jure naturali, & divino ad exercendam jurisdictionem, & imperii potestatem in subditos, scientia, sapientia, & maturitas mentis ac consilii requiritur, *ut patet ex Aristotele lib. 5. Politicor. & Exod. cap. 18. ibi, provide autem de omni plebe viros sapientes, &c.* Huc facit, quod tradit Esaias Propheta, *cap. 3.* ubi Dominus flagitiosis hominibus supplicium comminatus. *Dabo*, inquit, *pueros Principes eorum, & effœminati dominabuntur eis, &c.* Et Eccles. *c. 10. Væ tibi terra, cujus Rex puer est, & cujus Principes manè comedunt, &c.* Vide Quirinum Kubachium *cent. 2. quaestion. illustr. politico-juridicar. decur. 2 quaest. 7. pagin 317. & seq.* itemq; Joannem Clajum *ad d. cap. 10. Ecclesiast.* ubi eleganter ita canit:

Væ tibi terra, puer cujus moderatur habenas:
Et cujus Proceres mane comesse solent.
O fortunatam terram, verèq; beatam,
Imperium cujus Rex generosus habet:
Et cujus Proceres cœnant in tempore, vires
Ut recreent, luxu nec sua corda gravant!

Non obstat, quod *in hoc §. n.* generaliter dispositum est, adolescentes non posse compelli, ut curatores accipiant. *Nam* id regulariter in privatis tantum 12 hominibus, non itidem in Regibus, aliisque [illegible]atibus, quibus Reipubl. cura committenda [illegible]cedit. Ratio differentiæ inter privatos [illegible] 13 satis evidens est: quoniam privati res [illegible] modo administrant. Magnates verò [illegible] sua propria, quam universæ Reipublicæ negocia [illegible]unt. Itaque quò gravius subest & imminet periculum, eò 14 pleniùs est consulendum, & cautius agendum. *l. 1. §. sed & si quis. ff. de Carbon. edict. c. ubi periculum. 4. de elect. in 6.* Quod quidem fit, si minori administrationem Reipubl. suscipienti curator constituitur: adversus quem, si malè rem gerat, Respubl. experiri possit. Et hanc primus omnium tenuit probavitque sententiam Oldrad. *consil 52. huncq; secuti Ioan. And. & Speculat. tit. de tut. rib. Alberic. de Ros. in Rub. C. quando tutores vel curatores esse desinant. Aldebrand. & Schneidevvin hic num. 10. Piaggius in tractat. de tutore & curatore. q. 2. num. 52. & 53. Anton. Corset. in tract. de potest. reg. part. 3. quaest 18. Tiraquell. in tract. de primogen. quaestion. 40. num. 207. Schrader. d. part. 10. sect. 19 numer. 209. Ha'bitter. in Disp de materia tutel. de anne 98. th. 3[illegible]. Carol. Molin. in consuetud. Parisiens. §. 29. tit. 1. num. 2. & 9. & sequentib. Heigius in princ. tit. f. quib. mod. tutel. finit. num. 17. item Francisc. de Caldas in l. si curatorem 3. C. de in integr. restitut. minor. verb. hunc contrarium. num. 46. & 47. ubi & alios magno numero allegat.* Quamvis, *post alios*, dissentiat Paul. Montan. *in tract. de jure tutel. & curat. cap. 37. num. 70. & seq.* Et sanè quin hæc negativa sententia quo ad Electoris filios, Aureæ Bullæ

Caroli

Caroli IV. *cap.* 7. sit magis consentanea, non valde dubito. Eamque arridere Dn. Collegæ Besoldo, apparet *ex ejus lib.* 3. *de success. Reg. differt.* 4. *numer.* 23. *edit.* 2. Vide tamen eâ de re *Antonium Colerum. de jure Imperii Germanici, sect.* 66. *Cothmanum Respons.* 44. *num.* 52. *volum.* 1. *Arumaum. Discurs. de jur. publ.* 4. *th.* 15. *Danielem Ottonem Dissertat. de jur. publ. c.* 18. *pag.* 597. *eosq; novissimè referentem D. Martinum Rümelin. Generum mihi chariss. Dissert.* 7. *ad Aur. Bull. Caroli IV. th.* 10. *item Bachovium in not. ad Treutler. vol.* 2. *disp.* 8. *Lit. D. pag.* 447. Et cum his conferantur, quæ annotavimus *suprà ad* §. 2. *de legit. agnat.*
16 *tutel. numer.* 4. *& seqq.* Illud porrò hîc non ignorandum est: hodie omnibus adolescentibus, etiam invitis, curatores dari, *ut abundè ostendit Constitutio Politiæ Caroli V. tit.* 31. §. 1. *&* 2. *publicata Augustæ, Anno* 1548. Idemque generalis Germaniæ nostræ consuetudo, quæ optima legum interpres est. *l. si de interpretatione.* 37. *ff. de legib.* perspicuè confirmat. *D. Bocerus class.* 1. *disput.* 15. *thes.* 10. *lit. B. edit.* 2. *& in hoc tit. num.* 13. *Gerhardi d. Decad.* 3. *quæstion.* 7. *in fine.* Sed & moribus nostris receptum est: ut, qui semel tutor legitimè factus est, maneat in officio tali, usque dum adultus major fiat, teste Dn. Collega Besoldo, *in delibat. jur. ex lib.* 26. *ff. quæst.* 8. *pag.* 105.

17 Utrùm verò minor viginti quinque annis, curatorem habens, absque ejus consensu obligetur, utilis quidem, sed paulò copiosior ac difficilior est disputatio? Et obligari illum, multi speciosis quibusdam rationibus commoti affirmant, *Cujacius ad l. puberes.* 101. *ff. de verbor. obligat. & lib.* 19. *observat. c.* 33. *& sub nomine Mercatoris lib.* 1. *notat. ad animadversiones Robert. c.* 12. *Vult. lib.* 1. *Jurispr. Rom. c.* 27. *& lib.* 1. *disceptat. c.* 16. *Fachineus lib.* 3. *controversiar. jur. c.* 9. *Borcholt. in Commen. de jurejur. cap.* 3. *numer.* 28. *& seqq. Broncharst. cent.* 1. ἐναντιοφανῶν, *assert.* 25. *edit.* 1. *Val. Francus in tract. de fidejussorib. cap.* 2. *Arumaeus Exercit. Justin.* 3. *th.* 17. *Hœnonius Disput.* 3. *controvers.* 11. *Giphanius ad l. obligari.* 43. *ff. de obligat. & act. Wesenbec. ad Rubric. tit. J. de auctorit. tutor. Ant. Faber. lib.* 8. *conjectur. jur. c.* 6. *& in errorib. pragm decad.* 6. *err.* 9. *Barter. decad.* 4. *q.* 8. *Matthias Stephani cent.* 1. *quæst.* 88. *Schröter. diatribar. domesticar. decad.* 3. *quæstion.* 6. *Locamer. quæstionum juridicar. fascic.* 10. *quæstion.* 1. *& Berens disput.* 2. *ad Institut. them.* 3. *quæst.* 1. Sed sententia negativa, communiori Dd. decreto firmata, verior est, *per textum expressum in l. si curatorem.* 3. *C. de in integr. restitut. minor.* ubi Impp. Dio-
18 clet. & Maximianus minorem, qui curatorem habet, ab eo, qui non habet, in obligationibus perspicuè separant. Et priori casu ajunt, contractum servari non oportere: quod idem est, ac si dicerent: contractum ipso jure esse nullum. Alias enim in casu posteriori sive membro opposito non rectè daretur restitutio.
19 Deinde iidem Impp. conferunt minorem cum prodigo, cui bonis interdictum est. Hujus autem contractum, citra curatorem celebratum, ipso jure esse nullum, indubitatum est. *l. is, cui bonis.* 6. *ff. de verb. obligat. l. furiosi.* 40. *ff. de reg. jur.* Simili ergo ratione minoris contractus nullus erit, si is curatorem habuerit, & eum non adhibuerit. Nec moveret quic- 20
quam, quòd in ipso dictæ legis 3. textu vocabuli *contractus*, adeoque actûs validi, expressa fiat mentio. In eo siquidem *contractus* vocabulum καταχρηστικῶς & abusivè ponitur: non quod reverâ sit contractus; sed quod intentione & facto eorum, qui conveniebant, contractus esse putabatur. Sic etenim prodigi quoque contractum nominamus: de quo tamen nemo ambigit, quin ipse sit nullus. Pariter nihil obest; quod in prædicto textu & hæc verba habeantur: 21
servari non oportet. Quæ verba frustrà posita videntur, si contractus ipso jure sit nullus. *Servari* quippe, vel *non servari*, prædicatur de eo, quod jure subsistit. Nihil, *inquam*, id obest. Illud namque perpetuum esse non creditur. Quinimò *non servari* etiam refertur nonnunquam ad ea, quæ ipso jure non subsistunt. Sic pacta & stipulationes dicuntur non servari. *l. juris gentium.* 7. §. *dolo.* 9. *& l. si unus.* 27. §. *pacta.* 4. *ff. de pact.* quæ tamen alibi dicuntur esse nullius momenti. *l. generaliter.* 26. *ff. de verbor. obligat.* & inutiles. *l. stipulatio hoc modò concepta.* 61. *ff. eod.* & ab initio non valere. *l. si flagitii.* 123. *ff. d. tit. argum. l. non dubium.* 5. *Cod. de legibus. & l. pacta.* 6. *Cod. de pactis.* Accedit huc lex Lætoria, quæ à minore stipulari prohibuit, *auctore Forstero Seniore libr.* 1. *histor. jur. civil. Rom. de legib. Antonii, cap.* 30. *num.* 9. *& Alciato libr.* 6. *parerg. cap.* 16. Nec rectè à quibusdam regeritur, legem istam Lætoriam ad fœminas saltem restringendam esse. Quia hoc, cùm divinatorium sit, eâdem facilitate negatur, quâ affirmatur. Facit præterea pro hac sententiâ: quod, sicut 22 23
tutor principaliter personæ, & per consequentiam rebus; ita curator rebus minoris principaliter detur. *l. in copulandis.* 8. *Cod. de nupt.* per consequentiam verò personæ, ut eam consilio regat & tueatur. *l. consilio.* 7. *in princip. ff. de curatorib. furioso, & aliis extra minores dand. & dixi s. in princip. hujus tit. numer* 7. Unde fit certè, ut pubes, sive minor, curatore accepto, liberam omnino voluntatem liberumque consensum non habeat, ut suo arbitratu quæque in rebus suis facere valeat. Sed & illud in confesso est: administrationem bonorum non æquè permitti minori curatorem habenti, uti non habenti: cùm isthæc administratio ad periculum curatoris spectet. *l. à tutoribus.* 33. §. 1. *& l. inter.* 48. *ff. de administrat. & pericul. tutor. l. sancimus.* 25. *Cod. eod. t. d. l. in copulandis.* 8. *Cod. de nupt. l. sciendum.* 20. *ff. de ritu nupt.* Hoc quippe fine curatores pubertibus dantur: ut, cùm per ætatem negocia sua tueri & aptè gerere non possint, alii ea tueantur & gerant, *per initium hujus tit. & l.* 1. *ff. de minoribus.* Bonorum autem & negociorum administratione potissimùm 24
continentur obligationes, & jus sive potestas sese obligandi. *l. Princeps.* 21. *ibiq; hac de re enucleatius Gœddaeus, num.* 6. *& seqq & l. bonorum.* 49. *ff. de verb. signific. Idem Gœddaeus in tract. de contrah. & commit.*

stipulat.c.7.conclus.14.num.168.& seqq. Bartol. Iason. Alexand. Duarenus & Donellus ad l. puberes.101.ff. de verb. oblig. Sichardus, post Castrens. & Salicet. ad d. l.3. C. de in integr. restit. minor. Robert. lib.1. animadvers.c.12. Marc. Lyclama lib.7. memb. eclog.15. Iohan. Mercerius lib.1. opinion.c.6. Niell.disp.feud.2.th.4.lit. d. D. Bocer. in tract. de investitur.c.3. num.17. & seqq. Timæus Faber disp. 9. ad Institut. Imperial. th. 1. Knipschildt Exercit. Acad.1. q.14 pag.30. Schütz. d. disp.4. th.23.pag.64. Roberus disput 5. thes.4. Forsterus junior in tract.de pactu.c.5.pag.105.cum aliquot seqq. & Hunnius lib.1.var.resol.jur.civ.tract.4.quæst.22.

25 Huic neganti sententiæ primò non obstat *d. l. puberes.101.ff. de verb. obligat.* ubi *Modestinus*, puberes, *inquit*, sine curatoribus suis possunt ex stipulatu obligari. Nam (*non attentis variis aliorum nimis longè petitis ac divinatoriis solutionibus & interpretationibus*) Modestinum de eo duntaxat casu loqui probabilius est, quo minor stipulando vel paciscendo conditionem suam facit meliorem, & locupletior redditur. Huncque sensum innuit non obscurè verbum *possunt*. Ait enim Jurisconsultus: *possunt puberes sine curatoribus suis obligari*: non dicit, *obligantur*. Tunc autem possunt, si (*ut dictum*) locupletiores facti fuerint, *arg.l.contra.28. in princip. ff. de pact. & l. civitas. 27.ff. de reb. credit. si cert. pet. l.1. & 2. C si adversus creditorem. Robert. d. lib.1.c.12 Hunn. d. quæst.12.pag.289. colum.1. Frantzkius exercit. jurid.3. quæst.5. numer.13. pag.70. & seq. Vngepaur. exercit. Iustin.10. quæst.4. pagin. 391. & seq. edit. ult. D. Besold. part. 2. delibator. jur. ex lib.11. Pandect. quæst.3 pag.62.*

26 Secundò nihil obstat *d. l. sciendum.20.ff. de rit. nuptiar. & d.l in copulandis.8.C. de nupt.* ubi puberes sine curatoribus suis nuptias contrahere possunt. *In nuptiis* enim contrahendis ideo curatoris consensus negligitur: quia non de rerum alienatione seu deminutione, aut negociorum administratione ullâ, sed de solâ personarum conjunctione agitur, *argum §.1. supr. de pat. potestate.* Quod cùm secus sit in aliis contractibus: consequitur, in iis absque curatorum consensu nullam obligationem consistere posse, *d l. si curatorem.3 C. de in integr. restit. minor.*

27 Tertiò minus obstat *l. ait prætor.7. §. sed & si.2. ff. de minorib.* ubi minori non adhibito curatore, rectè solvitur. *Nam* in principio hujus §. minorem curatorem non habuisse, verius est: propterea quòd Ulpianus mox consilium pro debitore subjiciat, ut nimirum minori, qui ipsum convenit, soluturus adeat prætorem, rogetque, creditori suo minori curatores dari, quibus adhibitis, per solutionem liberentur. Cæterùm (*id est, aliàs*) debitor ei solvere non compelletur. Præterea addit Jurisconsultus: *Sed hodie solet pecunia in ædem deponi, aut curatoribus solvi, si sint.* His rursus subnectit: *permittitur etiam ex constitutione Principum debitori, compellere adolescentem ad petendos sibi curatores.* Ex quibus omnibus plusquam manifestum fit: curatores in isthoc solutionis actu intervenire debere: nisi forsan prætor solutionem decernat, adeòque vicem curatoris suppleat, ut ibidem *in vers. quid tamen, si prætor, &c.* Ulpianus demonstrat.

Quartò non obstat *l. nam postquam. 9. §. si minor. 4. ff. de jurejur.* ubi minor sine curatoris auctoritate sive consensu jusjurandum deferre potest. *Respondetur* enim, quod ibi curatorem minor non habuerit: quia nulla ejus in textu fit mentio: idque maximè procedit, si textum de juramento extrajudiciali exaudiamus. Si verò de juramento judiciali accipiatur lex ista: libenter largimur, minorem habuisse curatorem: cùm minor judicium exercere sine curatore nequeat. *l in universis.11. Cod. qui dare tutores vel curatores possunt.* & personam in judicio standi sine curatore non habeat *l.1. & 2. C. qui legit. person. standi in jud. hab.* At vel inde firmissimè concluditur: non detulisse minorem juramentum, invito curatore: cùm curator utique præsens in lite fuerit. Non enim solius litis contestandæ gratiâ curator ad litem datur: sed ut litem universam administret, & singulos actus gerat, ac de singulis rationem reddat, donec finiatur. *l. 1. & l. penult. Cod. qui dare tutor. vel curatoris poss. l. fin. in princ. C. de administrat. tutor. vel curat.* Et quamvis omninò concederetur: curatore vel absente, vel non consentiente, minorem in casu oppositæ legis juramentum detulisse: tamen ne sic quidem adversaretur, quia delatum fuisset jusjurandum prætore præsente, locumq; curatoris supplente, *ut in simili argumenti genere responsum est in d. l. ait prætor.7. §.2. vers. quid tamen, &c. ff. de minorib.* Cur ergo, dicat quispiam, ipsi minori datur restitutio in integrum, cum vel curatore, vel prætore præsente juramentum detulerit? Quia nimirum læsus captusque fuit. Hoc autem ipsum arguit, minorem obligatum fuisse. Nam aliàs restitutio non daretur. Si fuit obligatus: eum cum curatoris consensu jusjurandum detulisse, meritò affirmatur *Forster. junior. d. tract. de pact. c.5 pag.114.* 28 29

Quintò non obstat *l 1. §. curatori.14. ff. ad SC. Trebellian.* ubi minori fideicommissum restituere sine curatore permittitur. *Hoc siquidem* ideo ipsi permissum est: quia nihil de suo restituit: sicque conditionem suam deteriorem non facit. Nec obest, quòd pupillus fideicommissum absque tutoris auctoritate restituere non possit. *d. l.1. §. fuit quæsitum.13. ff. d. tit.* Quandoquidem inter pupillum, & inter puberem minorem est evidens diversitas. Cujus ratio hæc est. quoniam tutoris auctoritas & concedit potestatem pupillo, & judicium simul integrat: ut totum id, quod pupillus auctore tutore gerit, non minùs ex tutoris auctoritate proficiscatur & nascatur, quàm ex facto pupilli. Consensus verò curatoris integrat quidem personam: sed non judicium. Siquidem potestatem tantum ita agendi contrahendique facit: quæ sola minori aberat, non etiam consensûs integritas. *Gœddæus ad d. l. Princeps 21. num.13. ff. de verborum. signific.* 30

Sextò non obstat *l. cum in una.17. §. ult ff. de appellationib.* 31

lationib. & relationib. ubi minor hereditatem sine curatore adire posse videtur. *Nam* illic non dicitur, quòd minor in adeundâ hereditate non debeat uti consensu curatoris. Tum quia Modestinus non de minore, sed de pupillo disserit. Tum quia de curatore ad certam litem, non etiam ad bona dato agit. Cum autem curator ad litem datus non attingat rerum administrationem, ut qui ad certum & unicum hoc litis negocium sit constitutus: non mirum videri debet, quòd ad hereditatem adeundam curator iste inutilis censeatur. Alioqui certum est, puberi ad adeundam hereditatem, esse necessarium curatoris consensum. *leg.1. C si tutor vel curator intervenerit.*

32 Septimò non obstat *l. obligari. 43. ff. de obligat. & actionib.* ubi Paulus, *Obligari*, inquit, *potest paterfamilias, suæ potestatis pubes, compos mentis: pupillus sine tutoris auctoritate non obligatur jure civili.* Ibi igitur Jurisconsultus videtur conferre pupillum cum minore curatorem habente, atque constituere: quòd ille sine tutoris auctoritate non possit obligari: hic verò sine curatoris consensu obligari possit. Non, *inquam,* illa lex obstat. Tum quia ad eam particulam juris, quæ est de novatione, pertinet. *l. novare. 20. ff. de novationib.*

33 Novationem autem obligationem antecedentem requirere, palam est. *l.1. ff. dict. tit.* Tum quia non loquitur de minore, curatorem habente: sed de eo, qui curatorem non habet. quod satis indicant illa verba; *Paterfamilias, suæ potestatis pubes.* Alias enim JC. esset ταυτολόγος. Nam qui patremfamilias nominat: eum nominat, qui est sui juris. Addit igitur hæc verba, *suæ potestatis pubes* ut demonstret, patremfamilias illum non habuisse, neque tutorem, neque curatorem. Ille siquidem non suæ potestatis paterfamilias est, qui in alicujus tutelâ vel curâ est, *argument. §. non tamen 6. ibi, sua potestatis infr. quibus modis testam. infirment. l.1. ibi, in potestate curatorum. ff. de curatorib. furioso, & aliis &c.*

34 Octavò neutiquam obstat, quòd pubes sive minor, curatorem habens, non solum sit civis Romanus, sed firmi etiam judicii: ita ut probè intelligat, quid agat: & per naturam consentire; ac consequenter contractus, utpote consensu constantes celebrare, seque obligare valeat. *Nam* ut ex stipulatione, vel quovis alio contractu obligatio subsistat, non satis est, ut qui contrahit, per naturam consentire possit.

35 Sic enim mulier, licèt juris Romani particeps sit, & consentire queat: non tamen pro alio intercedens obligatur *t. tit. ff ad Senatusconf. Vellejan.* Verùm ut aliquis contrahere, & contrahendo se obligare possit, requiritur insuper, ut bonorum administrationem liberam habeat, atque in alienationem & obligationem bonorum suorum consentire non prohibeatur. Quin & si hoc argumentum concluderet: inde evinceretur, pupillum quoque pubertati proximum (qui & ipse consentire potest, & intelligit, quid agat. *§. penult. infr. de obligationib. quæ ex delicto nascunt.*) sine tutoris auctoritate contrahere, & contrahendo indistinctè obligari posse: quod tamen falsum & absurdum esse constat ex *l. obligari. 9. ff. de auctoritate & consens. tutor. & curator. & principio tit. suprà de auctorit. tutor. ubi id explicatum est exquisitiùs.*

Nono minimè obstat *§. final suprà, quibus ex causis manumittere non licet. §. præterea. 1. infr. quibus non est permiss. facere test. l. Aurelio. 20. §. 1. ff de liberat. legat.* ex quibus locis cùm appareat, minorem non adhibito curatore suo, testamentum facere, & in eo manumittere servos suos posse: dicendum videtur, eundem multò magis posse obligari. *Etenim* quòd minor 36

sine curatoris consensu testamentum facere, atque in eo de universis bonis suis disponere potest: id singulari favore testamenti & ultimarum voluntatum est receptum: ac proinde ad consequentiam minimè producendum, *argum. l quod verò. 14. ff. de legib.* Deinde tralatitium atque exploratum est: quòd argumentum ab ultimis voluntatibus ad contractus non procedat affirmativè, sed negativè: & vice versâ à contractibus ad ultimas voluntates, non negativè, sed affirmativè tantùm: *ut Angel. Aretin. Mynsing. Wesenbec. & Dd. communiter notant s. ad tit. de leg. Fus. Canin tol. Nicol. Everhard à Midelburg. in locis legalib. loc. à contractib. ad ultimas volunt. n. 2. aliiq; per eum allegati.* 37 38

Decimo & ultimò non adversatur, quod objicitur: absurdum esse, minus juris concedere puberi, quam impuberi: qui in rem suam contrahere. *initio tit. supr. de auctorit tutor.* & obligari potest, ubicunque locupletior fit vel ipse, vel pater, aut dominus. *l.1. § fin. junctâ l.3 ff. commodati. l.15 si eum impubere. 4. ff. de pecul* in cæteris etiam naturaliter tenetur, *ut constat ex traditis suprà ad princip. t. t de auctor. tutor. num. 28. & seq.* puberem verò, cujus utrobique consilium, & judicium firmius quoque esse negari non potest, distinctè à totâ hac re arcere. *Nam respondetur:* curatorem bonis minoris præfici, & principaliter, & ita, ut quisque intelligere possit ac debeat, cum illo rem transigi oportere: tutorem personæ potius & ob necessitatem, ratione defensionis; rebus saltem per consequentiam: ut mirum non sit, si curatoris potestas in rerum administratione magis eluceat, atque etiam attendatur. Deindè non illud negatur: posse minorem sibi alium obligare: quod ei non magis, quàm prodigo, cum quo confertur, negari debuit. *l. is, cui bonis. 6. ff. de verb. obligat. junctâ d. l. 3. C de in integr. restit. minor. Timæus Faber d. disp. 9. ad Instit. Imperial. th. 1. ubi & aliis objectiunculis satisfacit.* 39 40

§. Furiosi quoque. 3. cum §. sed & mente 4

Furiosi quoque & prodigi, licet majores viginti quinque annis sint: tamen in curatione sunt agnatorum ex lege 12. tabular. Sed solent Romæ præfectus urbi, vel prætores, & in provinciis præsides ex inquisitione eis curatores dare.

§. 4. Sed & mente captis, & surdis, & mutis, & qui perpetuo morbo laborant (quia rebus suis superesse non possunt) curatores dandi sunt.

Summaria.

1 *Quorum vitiorum respectu etiam majoribus 25. annis constituantur curatores*
2 *Dementes à furiosis distinguuntur.*
3 *Furor & dementia quid.*
4 *Furiosus & mente captus quis dicatur.*
5 *Prodigus quis sit.*
6 *Cur prodigo detur curator.*
7 *Num prodigo ipso jure interdicatur bonorum administratione: an verò necessaria sit judicis sententia.*
8 *Effectus istius quæstionis.*
9 *Quid sit, lege interdici prodigo bonorum suorum administratione.*
10 *Germanus intellectus l. 1. ff. de curatoribus furioso, & aliis. &c.*
11 *Prodigus furioso similis: & quatenus hæc similitudo procedat. & n. 31.*
12 *Notorium & sententia pari passu procedunt.*
13 *Sententia l. Julianus. 10. in prince l. & mulieri. 13 & similium ff de curatorib. furioso, & aliis. &c.*
14 *Intellectus l. his, qui. 12. §. 2. ff. de tutorib. & curatorib. datis ab his, &c.*
15 *Sententia genuina cap. veritatis. 8. de dol. & contumac.*
16 *Definitio cui non competit ei nec competit definitum.*
17 *Formula interdictionis ad quem prodigum spectet.*
18 *Sententia juris renovati Wirtembergici part. 2. tit. 30 §. ult. item nova quorundam distinctio.*
19 *Num prodigus post interdictionem naturaliter obligetur.*
20 *Fidejussor & naturali & civili obligationi accedere potest.*
21 *Paria sunt, non fieri & non rectè fieri.*
22 *An naturalis etiam ratio prodigo bonis interdicere suadeat.*
23 *Quatenus jus naturale immutabile.*
24 *Mens & consideratio l. Marcellus. 25. ff. de fidejussoribus.*
25 *Quando fidejussor pro furioso intervenire possit.*
26 *Utrùm prodigus ex contractu, juramento confirmato, obligetur.*
27 *Iuramentum quot & quales comites habere debeat.*
28 *Iuramentum sortitur naturam ejus actus, cui adjicitur.*
29 *Iuramentum dolo extortum, non est obligatorium.*
30 *Omne juramentum servandum, quod non vergit in dispendium salutis æternæ, aut in alterius detrimentum.*
31 *Prodigus & minor quatenus comparentur.*
32 *Intellectus verus Authent. sacramenta puberum. C. si advers. vendit.*
33 *Nonentis nullæ sunt qualitates: item in delictis an & quatenus prodigus obligetur.*
34 *An prodigus & meretrix æquiparentur.*
35 *Verus intellectus l. & mulieri. 15. ff. de curatoribus furioso. &c.*
36 *Surdis mutis. & perpetuo morbo laborantibus curator datur.*
37 *An & quatenus cæcus curator, vel sub curatore esse possit.*

Dictum est modò de curatoribus minorum: hic 1
sequitur de curatoribus majorum 25. annis, sive de curatoribus propter vitium. Sex autem vitia, quorum respectu etiam majoribus constituuntur curatores, hoc loco adferuntur, furor, profusio, dementia, surditas, mutitas sive muti vitium, & morbus perpetuus: *de quibus est tit. Pand. de curatoribus furioso, & aliis extra minores dandis.* Et hi quidem curatores dicebantur olim legitimi, exemplo tutorum: quòd ex l. 12. tabularum, furiosi & prodigi sint in curatione agnatorum. Sed hodie potiùs vocantur dativi, quàm legitimi: quia non ampliùs furiosorum & prodigorum curatores sunt agnati ex lege: verum dantur illis curatores à magistratu, *ut hic in versic. sed solent, &c. & l. 1. vers. sed solent hodie. ff de curatoribus furioso. &c. & diximus suprà in princip. hoc tit. numer 4.* Tametsi malè dissentiat Erasmus Ungepaur *exercit. Iustin 4. quæst. 11. in nego pag. 172. edit. ult.* Plerunque tamen dantur agnati: nisi a magistratu minùs idonei deprehendantur. *l. sæpe 13 ff. dict. tit de curatorib. furioso, &c.* Cæterùm mente capti (id est, dementes, qui insani 2
dici solent a Cicerone *libr. 3. Tusculanar. quæst & alibi,* & in jure fatui *l. 2. ff. de postuland. l. vel fatuo. 21. ff. de rebus auct. judic. possid.*) distinguuntur a furiosis, *hic & l. decem proferre. 27. §. coram ff de recept. qui arbitrium recep &c. l 2. ff. de inoffic. testamen. l. observare. 6. ff. de curatoribus furioso, &c. l. nec mandante. 8. §. 1. ff. de tutoribus & curatoribus datis. &c l. ult. §. 1. C de administrat. tutor. l. si furiosi 25. C. de nupt. l tam dementis. 28. C. de episc audient.* Furor (*teste Cicerone, d. cto loco*) 3
est mentis ad omnia cæcitas; insania sive dementia est inconstantia sanitate vacans: quæ tamen tuetur medioeritatem officiorum, & vitæ communem cultum, atque usitatum. Vulgò furiosus ille habetur, qui 4
rabie quâdam animi agitur: at mente captus sive demens rectè dicitur is, qui sine tumultu ac clamoribus desipit: quod plerunque naturale & perpetuum esse consuevit. Etsi nonnunquam hæc duo, furiosus & demens sive mente captus, confundantur, *profitente hic Giphanio. in §. sed & mente captis, &c.* Quibus autem ex signis & argumentis furor seu dementia probetur, latissimè persequitur Menochius *de præsumptionib. lib. 6. præsumpt 45* Mascard *de probation. vol. 1. conclus. 824. & duabus seqq.* Anthmæus *in periculo oratorio. Orat 1 pag. 655. cum seqq.* & Paulus Zacchias *libr. 2. quæst. num medico-legalium. tit. 1. quæst. 3. aliiq; per hos citati.* Prodigum Ulpianus definit, qui neque 5
[illegible] pus, neque finem expensarum habet: sed bona sua [illegible] & dissipando profundit, *prædict. l. 1. ff. de curator*

curator furioso, &c. Constantinus Imperator eundem libidinum omnium, vitiorumque servum definit, *in l. ult. § minores. 2. C. de sentent. pass. & restitut.* Cajus verò JC. eversorem appellat. *libr. 1. Institution. tit. ult. de curationibus.* Et hinc meritò curator constituitur:

6 quia furioso persimilis est. *l. Fulcinius. 7. §. idemq; & in prodigo. ff. quib. ex caus. in poss. eatur. l. 1. Cod. de curatore furiosi vel prodigi.* Cur ita? quia ut furiosus desipit animo: ita prodigus desipit moribus *d. l. 1. in fine principii. ff. de curatorib. furioso, &c.* & quia nisi ipsi subveniatur, isque consilio alterius regatur, quod ad bona ipsius pertinet, furiosum facit exitum, *l his, qui 12. §. divus. ff. de tutorib. & curatoribus datis ab his, &c. Zacchias d. lib. 2. tit. 1. quæst. num. 61. & seqq.*

7 Sed sæpenumero quæsitum fuit à Doctoribus, num prodigo ipso jure bonorum administratione interdicatur, an verò magistratûs sive judicis decretum vel sententia requiratur? Cujus quidem disputa-

8 tionis seu quæstionis non levis est effectus. Si enim prodigo rerum suarum administratio ipso jure interdicitur, ex eo statim tempore, quo prodigus factus est, contrahendi alienandique facultatem amittit: ut inutile sit, ac irritum, quicquid postea cum eo gestum est. Quòd si verò non ipso jure, sed per judicis sententiam fieri debet interdictio: gesta cum prodigo ante judicis interdictionem firma erunt, jureque valebunt. Verisimilior autem est (licèt contraria videatur receptior & communior) quam speciosè, *post Bartol. Jason. Alexand. Castrens.* Duarenum, *Cujacium, Iul. Clarum & alios à se citatos*, propugnare conantur *Gœddæus in Comment. de contrahend. & committ. stipulat. c. 7. conclus. 10. numer 141 cum seqq. Borcholt. in Comment. de verbor oblig. c. 3. num 56 & seqq. Wesenbec. num 4. Hotomanus num. 2 Bachovius numer. & Rittershusius hic in fine Bronchorst centur. 1. Assert. 26. edit. 2. Forster. Iun. in tractat. de pact. c. 5. pagin 130. Ant. Fab. tom. 1. Iurispr. pap. tit. 12. princ. 3. pagin. 753 Berens disput 2. ad Institut. them. 3. quæst. 7 Schroter. Diatrib. domestic. de ad 3 quæst 4. Petrus Gregor. lib. 13. Syntagmat. juris univers. c 6 num. 4. Marcus Lyclama à Nyeholt lib. 7. membr. Eclog. 11. Riemer. Decad 3. quæst. illustr. 10. Timann Gaber disp. 9. ad Institut. Imperial. lib 3. Haenon. Disput. 3 controvers. 14. Wegnerus Disput. 3. thes. 6 lit. a Matth. in Stephani centur. 1. quæstion. 90. Roberus Disputat. 5. th 6. Dn. Besoldus in tractat. de mutuo, cap 19. & tractat. de tutel. & cur. cap. 16. num. 1. itemq; id. in Besoldus & Lindenspur in Comm. ut. ad Ordinat. polit. Ducatûs Wurtemberg fol. 91.* von den unnützen Haußhaltern *&c. pagin. 162.* opinio existimantium: ipso jure, nullò expectatò magistratus decretò, bonis prodigo interdici, ex ipso statim corruptorum morum momento: si modo notoriè & manifestè prodigus fuerit. Quæ assertio luculenter satis probatur *ex dict. l. 1 ff. de curator. furioso, &c. & l. is, cui lege 18. ff. qui testament. fac. poss* ut ubique dicitur: lege prodigo bonorum suorum administratione interdici. *Idem dicitur in l. mutum. 9. §. 1 ff. de acquiren. vel omitt. heredit.* Lege, inquit Jurisconsultus:

9 quod nil est aliud, quàm ipsâ & solâ lege, non etiam adminiculo sive operâ judicis. Imò addit: *lege interdicei prodigo*: prodigo, *inquam*, non prodigalitatis convicto, aut damnato. Sed & accuratè notandum est quòd Jurisconsultus *in d. l. 1. in princ. ff. de curatorib. furioso, & aliis, &c. ut & in dict. leg. mutum. 5 § 1. ff. de acquir. vel omitt. hered.* utitur verbo præsentis temporis, *interdicitur.* Quod si in prodigo lex XII. tab. abrogata esset, utiquè Jurisconsultus uteretur verbo præteriti imperfecti temporis, *interdicebatur, argum principii tit. 5. de Atiliano tutore & pr. tit. infrà de leg. Falcid. & pr. tit. infr. de Senatusc. Tertyll.* Cùm ergo etiam hodie lege bonis interdicatur prodigis, interdictio ista à solo magistratu fieri ineptè dicitur. A lege enim cùm quid fieri aut dari dicitur, sine facto & operâ hominis id fieri aut dari, jura expressè significant. *l. legitimos. 5. in princip. ff de legitimis tutoribus. l. ult. §. sin autem testamentum 6 C. de curatore furiosi vel prodigi.* Sic legitima hereditas ea vocatur, quæ solâ lege, absque dispositione hominis ultimâ defertur. *§. 1. infr. de heredit. quæ ab intest. defer. l. eaj; tit. 11. ff. de suis & legit. heredib.*

Nec movet quicquam, quòd *in d. l. 1. ff de curatorib. furioso, & aliis &c. ut & in §. nostro* diserte dicitur: prætorem vel præsidem hodie prodigo curatorem dare: quod nihil aliud (*secundum dissentientium opinionem*) esse videtur, quàm hodie prætores vel præsides prodigo bonis interdicere. 10
Nam aliud est, bonis alicui interdicere: & aliud, curatorem dare. Prodigo interdicitur bonis ipso jure, videlicet lege XII. Tab. At prodigo datur curator à prætore. Unde Ulpianus *in dict. l. 1.* ait *Sed solent hodie prætores vel præsides curatorem ei dare* non verò dicit, *bonis interdicere.* Cæterum plerique censent, hæc non esse separata, sed inseparabiliter connexa: eo quòd ille, qui dicit, in curatione aliquem esse, simul hoc dicere putatur, bonorum suorum administrationem ei ademptam esse. Verùm licèt illis hoc concedatur: non tamen statim obtinebunt, antea bonorum administrationem illi non esse ademptam, quàm in curationem incidat. Valet sanè consequentia: in curatione est: ergo bonorum administratio ipsi adempta est. Non item valet consequentia: in curatione est: ergo bonorum administratio ipsi antea adempta non est. Idque patet exemplo furio- 11
si; cui, quàmprimùm furore divexari cœperit, quamvis ipso jure bonis interdicatur, *ut omnes fatentur, & probant verba legis XII. tab. à Cicerone libr. 2. de invent. & libr. 4. Tusculanar. quæstion. recitata: Si furiosus est, agnatorum, gentiliumq; in eo pecuniaq; ejus potestas esto*: nihilominus tamen ei curator à prætore vel præside datur, *hoc §. nostro. & d. l. 1. ibi, exemplo furiosi ff. de curatoribus furioso. & aliis. &c.* Atqui prodigum furioso æquiparari & similem esse, *jam suprà num. 5.* annotatum est. Nec urget, quod objicitur, comparationem illam prodigi & furiosi secundùm quid, non autem simpliciter,

& per

& per omnia procedere. *Largimur* enim facilè: non per omnia procedere æquiparationem istam, sed secundum quid, hoc est, secundùm casum nostrum: quod nobis satis est. Deinde & hoc largimur: ipsam naturam, hoc est, morbum animi in causa esse, ut furioso per legem bona adimantur: Et hoc in prodigo qui negaverit, Ulpianum adeat *in leg. his qui. 12. § ult. ff. de tutorib. & curatorib. datis ab his, qui jus dandi habent, &c.* & Pomponium *in l. furiosi. 4. ff. de regul. jur.*

12 Accedit insuper, quod ubi aliquid est manifestum & notorium, perinde statuendum sit, ac si de eo sententia esset lata, aut decretum intervenisset. Notorium siquidem, & decretum sive sententia pari passu procedunt: adeoque in notoriis, ulteriore magistratûs decreto vel auctoritate opus non est, *argument. l. quod tamen. 21. §. si arbiter ff. de recept. arbitr. l. cum prætor. 12. in pr. ff. de judic. l. 1. §. 3. ff. ad Senatusconsult. Turpill. l. ex empto. 11. §. emptorem. 12. ibi. quia manifestum fuit. ff. de actionibus empt. Ioseph. Mascard. de probat. conclus. 1107. vol. 2.*

13 Nostræ sententiæ non adversantur *l. Iulianus. 1. in princ. l. & mulieri 15. & l. si furioso 16. § 1 ff. de curatorib. furios. [illegible] & aliis extra minor. dand. item d. l. is, cui lege. 18 in princ. vers. quod tamen ff. qui testam. fac. poss. l. patri 27. in princ. ff. de minorib. l. certi. 9. §. sed & si. 7. ff. de rebus credit. l. si curatorem 3. ibi, cui a prætore curatore dato bonis interdictum est. C. de in integr. restit. minor. & similes:* ex quibus evinci posse videtur, prodigo a prætore sive magistratu demum bonis interdici. *Quicquid* enim in istis in legibus habetur, id omne de prodigo, qui non est notoriè prodigus, sive de cujus prodigalitate omnibus non constat, accipiendum est. Quamvis enim huic reverà bonis sit interdictum a lege ex eo statim tempore, quo dilapidare ac dissipare bona sua cœpit: quia tamen de hac interdictione non omnibus perinde constat; propterea quod nec omnibus facultates illius satis sunt cognitæ: idcirco decreto prætoris hoc casu est opus, quo non tam bonis ei interdicatur, quam prodigus declaretur, cideinque bonis interdictum esse significetur. Quod si autem de prodigalitate alicujus notoriè omnibus constet: supervacuum erit, cum, quem prodigum esse, suaque bona dilapidare ac disperdere, omnibus notissimum est, prodigum a magistratu declarari, ei que bonis interdici, *arg. d. l. ex empto. 11. §. emptorem. 1. ibi, quia manifestum fuit. ff. de actionib. empt. & similium supra adductarum.*

14 Similiter non obstat *l. his, qui. 12. §. Divus. 2. ff. de tutorib. & curatorib. datis ab his &c.* ubi traditur, Divum Pium matris querelam de filiis prodigis admisisse, & jussisse, ut ipsi in curâ essent. Atqui si ipso jure prodigi fuissent, bonisque eis lege interdictum esset, non amplius opus fuisset querela matris, nec digna, ut ab Imperatore admitteretur. Non, *inquam,* lex ista obstat: quoniam non agit de interdictione bonorum, sed de datione curatoris. Licèt enim illis filiis prodigis ipsa lege bonis interdictum fuerit: quia tamen interdictionem istam spernebant, eàque non obstante, bona sua profundere ac dissipare pergebant: ideo de hac prodigalitate illorum conquesta est mater, petiitque non bonis illis interdici, sed curatorem dari, *ut ex toto contextu relucet.* Non item 15 obstat textus *in c. veritatis 8. in princ. cum fine. extr. de dolo & contumaciâ* ubi dici videtur, quòd Episcopus sive prælatus notorie prodigus, non sit privatus ipso jure administratione bonorum Ecclesiæ, sed per sententiam. *Præterquam* enim quòd negatur, textum istum loqui de Episcopo manifeste prodigo: cum Episcopus etiam aliter bona Ecclesiæ dilapidare possit, quam ex causa prodigalitatis; *non injustè respondetur,* textum illum prorsus de prodigo exaudiri non posse: propterea quod Episcopus non bon[illegible] quod [illegible] prodigi [illegible]it, *de q[illegible]* [illegible] 16 Ecclesi[illegible] laverit. C[illegible] venit definitio, et nec definitum conv[illegible] *in leg. maximum. 4. C. de. de liber. pe[illegible] à M[illegible] burg in locis Legalibus, loc. a* [illegible] *um 2.* Præte- 17 rea nihil obsistit formula in[illegible] quæ extat apud Paulum *lib. 3. sentent. ti*[illegible] ait Paulus, *per prætorem bonis int*[illegible] *modo: Quando tibi bona paterna avitaq; nequ*[illegible] *liberosq; tuos ad egestatem perducis, ob e*[illegible] *tibi ære commercioq; interdico.* Nam formula ist[illegible] spectat prodigum, quem talem esse aperte & notoriè non constat. Huic enim decreto & sententia magistratûs solere & debere bonis interdici, ultrò concedimus. Et hanc doctrinam diserte comprobat jus renova- 18 tum provinciale Wirtenbergicum *parte 2. tit. 30. §. ult. pag. 319.* ubi ita tantum legitur: **Wann auch ein jetziger offenbahrer Geuder vnd Verschwender seiner Haab vnd güter / mit einem andern etwas contrahirt oder gehandelt / darauß ein offenbahre Verschwendung scheinbarlich erfolgt / derselbig Contract soll ohnbündig / nichtig vnd krafftloß seyn / auch (ohngeachtet solchem Geuder die Verwaltung seiner Güter durch Richterliche Erkändtnuß noch nicht genommen oder abgestrickt gewesen) Gerichtlich darfür erkennt werden.** Ex quibus omnibus perspicuè intelligitur: manifeste prodigum ipso jure bonorum administratione, citra ullum factum aut decretum judicis, privari. *Huncq; tuentur sententiam Ioan. Faber hic. Alexand. Petrus de Bellapertica Rip. ad Cuman. & Imola in l. si, cui. 6. ff. de verb. obligat. Bald. in consil. 159. & seq. lib. 2. & consil. 28. libr. 5. Bocer. in hoc tit. n. 26. & in tract. de investitura feud. c. 3. n. 36. & seq. Stephanus Berchtoldus in tract. de process. judiciar. thes. 87. Arumæus Exercitat. Iustin. 11. thes. 7. lit. a. Donell. ad l. 6. ff. de verb. oblig. Fachinæus libr. 2. controversiar. jur. part. 1. c. 3. & Hunnius lib. 1. variar. resolut. jur. civ. tract. 4. quæst. 20. nec non in resolut. ad Treutler. vol. 1. disp. 6. th. 4. q. 16. pag. 387. & seqq.* Qui tres posteriores omnia cætera, in contrarium facientia, argumenta adeò præclarè & exacte refutant; ut, si quid ulterius addere vellem, meridiano soli lucem adferre tentarem. Ad eos igitur brevitatis studio, Studiosos remitto. Porrò secundum novam quorundam, & quidem non usque adeò

adeo insulsam opinationem) haud inter se pugnare videntur illa duo: *bonis interdici lege, & interdici à Pratore seu Magistratu.* Utrumque enim sobriè & sano sensu dicitur (sunt quippe subordinata) ita ut lex adimat bonorum administrationem *in thesi seu genere* dicendo: Quicunque neque tempus, neque finem expensarum habet; sed bona sua dilacerando & dissipando profundit: cum sub curatore esse jubeo. *d. l. 1. ff. de curat. furioso, &c. d. l. is, cui lege. 18. ff. qui testament. fac. poss. d. l. mutum. 5. §. 1. ff. de acquir. vel omitt. heredit* Prætor autem *in hypothesi & individuo* cognoscendo & declarando; quòd hic, vel ille, Mævius, Titius, Paulus, &c. sit talis, qui neque tempus, neque finem expensarum observet; sed dilapidando patrimonium suum consumat: quòd Sempronius sit iste, qui abjectâ omni pietate & honestate prodigam, omnibusque vitiis inquinatam illam vitam degat) bonis interdicat, & curatorem adjungat. *d. l. 1. ff. de curatorib. furioso, & aliis, &c. d. l. is, cui bonis. 6. ibiq. Dd. ff. de verb. oblig.* Atque hanc conciliandi rationem sequuntur & fusius explicant D. Sigismundus Finckelthaus *in tract. de mutuo. quæst. 4.* cumque novissimè laudans Georgius Fridericus Mohr *in Disput. de fidejussoribus. th. 14. ad lit. C. & Frantzkius exercitat. jurid. 3. quæst. 6. num. 9.* ubi concludit: prodigum propriis actibus fieri: à prætore declarari: declaratio ipso jure curatorem assignari & bonis ex lege interdici. Eandem quoque rem quadruplici distinctione expedire tentat Hilligerus *in Donello enucleat. libr. 12. cap. 22. lit. F. pagin. 1022 & seq.*

19 In quæstionem hoc loco & illud vocari potest: Num prodigus post interdictionem factam promittendo civiliter, vel saltem naturaliter obligetur? Et eum ne quidem naturaliter ex promissione suâ obligari, meritò obtinuit, *per text satis apertum in l. is, cui. 6. ff. de verbor. obligat.* ubi Ulpianus disertè respondet 20 prodigum ex stipulatione adeò non obligari, ut nec fidejussor pro eo intervenire possit. Jam verò si naturaliter obligaretur: fidejussor utique pro eo intervenire posset: cum fidejussor non modò civili, sed & naturali obligationi accedere queat. *§. 1. infr. de fidejussorib. l. 1 l. Græcè. 8. §. 1 2 & 3. ff. eod.* Hujusque sententiæ ratio in promptu est: quia, quoad usum judicii, prodigus comparari solet furioso. *d. l. 6. in fine. ff. de verb. obligat d. l furiosi. 40. ff. de regul. juris.* & qui rectè uti nescit judicio per morum insaniam, nihil distat ab eo, qui planè uti nequit: cum in jure nostro perinde sit, aliquid non fieri, vel non rectè seu nulliter fieri, *arg. l. 1. §. quòd si 2 ff quod cujuscunq; universit. nam. &c. l quoties. 6. ibiq; gloss. ff. qui satisdat. cogantur. Wesenb. in §. 1 n. 7. infr. de exheredat. liberor.* Atqui furiosum ne quidem naturaliter obligari certo certi-
21 us est: cum omni consensu destituatur, sine quo nulla obligatio naturalis constituitur. *l. 1. §. conventionis. 3. ff. de pact. Bartol. Castrens. Bald. Cujac. & alii in d. l. is, cui. 6. ff. de verb oblig. Hunn. d. lib. 1. tract. 4. quæst. 21.*

22 Nec hanc mutat sententiam, quòd prodigo non ipsa naturâ, sed saltem lege bonis interdicitur: quæ interdictio, utpote civilis, naturale jus & vinculum illud, ex mutuâ voluntate contrahentium enascens, minimè impedire poterit, *arg. §. penult. sup. de jure natur. gent. & civil.* Isthæc namque interdictio non ita prorsus politica sive civilis est, ut nihil habeat naturalis rationis. Etenim naturale sive gentium jus hoc dictat, suadetque; ut honestè vivatur: ut tam improbo homini, tam petulanter in res suas grassanti, & tam impudenter in naturam liberalitatis parsimoniæque honestæ legem peccanti, ob perditos hosce mores bonis interdicatur. 23 Neque verò adeò jus naturale est immutabile: ut nihil propter aliam naturalis æquitatis regulam in se publicâ auctoritate mutari patiatur. Quin potiùs sæpè inferioris gradûs regula cedit superiori, ut jus privatum naturale juri naturali publico: quemadmodum, *post Wesenbecium & alios in dict. §. penultim. supr. de jure natur. gent. & civil.* declarat Gœddæus *in Comment. de contrah. & committ. stipul. c. 7. conclus. 10. n. 129.*

Amplius nullum facessit negocium *l. Marcell. 25. ff. de fidejussorib.* ubi pro prodigo fidejussor intervenire dicitur: qui intervenire non potest, nisi vel naturalis, vel civilis obligatio adfuerit. 24 *d. §. 1. infrà, de fidejussoribus. d. l. 1. d. l. Græcè. 8. §. 1. & l. fidejussor. 16. §. fidejussor. 3. ff. eodem titul.* Nam (rejectis variis aliorum interpretationibus, *velut Duareni in dict. l. 25. Donelli & Charond. ad d. l. is, cui 6. ff. de verb. obligat. Anton. Fabri. libr. 8. conject. c. 5. Petr. Greg. libr. 24 syntag. c. 3. numer. 29. Marci Lyclam. à Nicholt 6. membr. 8. Marquardi Freher. 2 Parerg 23. Petri Fabri ad l. in negociis. 5. & l nihil dolo 129. §. 1. ff de reg. jur. Antonii Contii libr. 2. success lect. c. 3. Ravardi libr. 2. varior. c. 9. Bronchorst. centur. 1. ἐναντιοφ. assert. 26. edit. 1. & Cujacii ad l. si hominem. 19. Digest. de usurpat. & usucapionibus*) cum Gœddæo *dict. cap. 7. numer. 132.* dicendum arbitror: Ulpianum ex Marcello *in dict. leg. 25. ff. de fidejussoribus.* non simpliciter & absolute de prodigo promissore disserere ac si tantùm promittendo aliquo modo obligaretur, etiam si nulla alia causa subsit: sed exemplo furiosi, & pupilli, sine tutoris auctoritate obligari, arguitur: quòd Jurisconsultus de eo agat prodigo, qui ex ipsa re, quòd fortassè locupletior factus, aut successit alii obligato heres, cum effectu obligatus est. 25 Furiosus enim ne quidem curatore auctore, vel consentiente, obligatur. *l. in negociis. 5 ff. de reg. jur.* sed solummodo ex re ipsa, quâ locupletior fit, ipso jure obligatur. *l. furiosus. 46. ff. de obligat. & actionib.* vel si res ejus gerantur, vel cui heres factus sit. Tum certè fidejussor pro furioso interveniens obligatur. *l. si à reo. 70. §. si à furioso. 4. ff. de fidejussoribus.* Cùm ergo de istis tribus exemplis simul junctis à Marcello eadem proferatur decisio: oportet quoque eandem decisionis causam adfuisse: alioquin enim jus ex alteratione factorum variaret. Ita quoque sentit Arumæus *Exercit. Justin. 12. th. 7. ad lit. b.* nec non Knipschildt *exercit. Aced. 1 q 15. pag. 32* Et de explicatione *dicta l. Marcellus. 25. ff. de fidejussorib.* videatur novissimè Valentinus Riemer. *dicad. 9. quæst. illustr. 5.*

Hucq; referantur, quæ annotata sunt ad §. 2. num. 6. infr. de fidejussorib.

26 Præcedentis occasione quæstionis etiam controvertitur: utrùm prodigus, cui bonis interdictum est, ex [illegible] jurejurando corroborato obligari possit [illegible] hoc quidem illum casu obligari posse, seq[illegible] rationes dilucidè demonstrant. I. Ubicunque contractus à lege prohibitus est, ibi nec accessio juramenti eum confirmare potest. *l. non dubium. 5. in fine. Codi. de legibus l. juris gentium. 7. §. & generaliter 16. versicul. nec jusjurandum. Digest. de pactis.* At prodigi contractum à lege prohibitum esse, ex suprà di-
27 ctis constat. II. Juramentum tres comites habere oportet: justitiam, veritatem, & judicium. *c. etsi Christus. 26. extr. de jurejurand.* Atqui prodigo, cùm furioso æquiparetur, nemo judicium facile tribuerit. *l. his. qui. 12. in fine. Digest. de tutoribus & curatoribus da-*
28 *tis ab his, &c. & l. furiosi. 40. ff. de regul. juris.* III. Juramentum sortitur naturam ejus actus, cui adjicitur. *arg. l. si is possessori. 11. §. item si jura vero ff. de jurejurand. l. fin ff. de liberali caus. l. fin. C. de non num pecun. c. accessorium. 42. de regul. jur. in 6.* Jam verò actus hic nullus est: & certè licèt de facto existat: de jure tamen non existere, nemo negabit, *argument. l. 1. Digest. de curatoribus furioso & aliis. &c.* Ergo & juramentum, à prodigo super contractu sive actu aliquo
29 interpositum, nullum irritumque erit. IV. Juramentum dolo extortum, non est obligatorium. *c. cùm contingat. 28. ibi, sine vi & dolo. extra. de jurejurando.* Sed hoc juramentum censetur dolo extortum. Aut enim quispiam scit, eum prodigum esse, cum quo contrahit, & ei rerum suarum administrationem ademptam esse ignorare non potest, nec debet, *argum l. 2. §. si à pupillo 15 & l. si quis. 8. ff. pro emptori. l. Julian. 10. ff. de curatorib. furioso & aliis &c.* aut ignorat: & ignorantia ei hac in parte prodesse non debet. Nam qui cum alio contrahit, vel est, vel esse debet non ignarus conditionis ejus. *l. qui cum alio. 19. ff. de regulis juris.* V. Accedit, quòd prohibitio hac ratione fieri posset elusoria, *contra l. cùm quis. 37. & Titia 6 ff. de legat 3. & l. 3. §. 15 autem. 3. ff. ad SC. Maced.* Nihil enim facilius esset hujusmodi prodigo, quàm contractui juramentū adjicere: & sic quod unâ viâ prohibitum esset, alterâ concederetur, *contra c. cùm quid. B. 4. de reg. jur. in 6.*

30 Sententiæ nostræ ita firmatæ non obstat *dict. cap. cùm contingat. 28. de jurejurand. & cap. quamvis. 2. de pactis. in 6.* ubi deciditur, omne juramentum esse servandum, quod non vergit in dispendium salutis æternæ, aut in alterius detrimentum. Sed juramentum prodigi tale est. Ergo eo prodigus obligari videtur. Hoc, *inquam*, argumentum non obstat: quandoquidem negatur, Juramentum prodigi esse verè juramentum: cùm juramentum illud, quod suis comitibus destituitur; justitiâ, judicio, & veritate, ipso jure sit nullum. *d. c. etsi Christus. 26. de jurejur. c. non est obligatorium. 58. de reg. jur. in 6.* At prodigi juramentum destituitur & justitiâ; quia est contra leges: & judicio; quia quo ad bona penè furiosum prodigus facit exitum: & denique veritate; quia in homine, tamen improbis & pravis moribus prædito, nulla veritas esse potest.

Pariter non resistit, quòd prodigus & minor 25. 31
annis comparantur. *l. si curatorem. 3. C. de in integr. restitut. minor.* At juramentum obligat adultum sive minorem, *Auth. Sacramenta puberum. C. si adversus vendit* Ergo & prodigum obligabit. Non id, *inquam*, resistit. Quia secundùm quid, non simpliciter, prodigus minori curatorem habenti non absimilis est, quantum ad hoc scilicet, ut contrahere non possit. Cæterùm quantum ad judicium animi, furioso prodigus comparatur. *l. 1 ff. de curatoribus furioso & aliis extra minor. dand. & d. l. furiosi. 40. ff. de reg. jur* Deinde textus *in d. Auth. Sacramenta puberum. C. si adversus vendit.* loquitur de contractibus juramento vallatis, qui ipso jure subsistunt: ut arguunt verba, *contractibus non retractandis. Donell. libr. 22. Commentar. de jure civil. cap. 13. Boter. in tractat de investitura feud. cap. 3. num. 2.* Hic verò agimus de contractu, qui ipso jure nullus est: siquidem à prodigo contra legis prohibitionem celebratus sit. Quod autem nullum 33
est: firmari juramento nequit: cùm non entis nullæ sint qualitates, nullaque accessio, *arg. l. decem 11. ff. de verb. oblig. & similibus.* Atque ita docent Bartolus, Baldus, Angel. Castrens. Alexand. Jason. Zasius & Ripa *in l. u. cui bonis. 6. ff. de verbor. obligat. Fridericus Senensis in consil 31. Bertrand cons. 47. libr. 2 Gomes. libr. 2. variar resolut. cap. 14 n. 22. Covarruv. in cap quamvis. de pact. libr. 6. part. 2. §. 3 num 8. Arumaeus d. Exercit. 12. thes. 7. ad lit e. Hackelmann. illustr quæstion. disp. 9. thes. 8. Robertus disp. 5 thes. 7. Hœnonius Disput. 3. controvers. 13. Matth. Stephani cent. 1. quæstion. [illegible] c. Eitens disp. 2. ad Institut. them. 3. q 8* & Fachineus *libr 2. controvers. jur. cap. 64.* ubi plures Doctores aliter at[illegible] aliter sentientes allegat. Planè in delictis pr[illegible] obligari, etiam civiliter, ut puniatur, [illegible] aliis communi; est, eaque vera opinio, a[illegible] Cagnolo *in d. l. furiosi. 40. nu. 13. ff. de reg. jur* [illegible] que laudante Julio Claro *libr. 5. recept. sentent. §. fin. quæst. 60. num. 1.* Etenim si impubes ob dolum tenetur in delictis, ut in hisce impunitas ei non detur. *§. in summâ. infr. de obligat quæ ex delict nascunt. l. impuberem. 23. ff. de furt. l. pupillum. 111. ff de reg. jur. l. impunitas. 7. C. de pœnis.* Quid ni prodigus, qui doli maximè capax est? Nec quidquam in contrarium operatur. *d. l. furiosi 40. ff. de reg. jur. & similes*, in quibus prodigus comparatur furioso. Id enim duntaxat pertinet ad bona, in quibus quia furiosum facit exitum, pro furioso habetur. *d. l. his, qui 12. in fine ff. de tutorib. & cur. datis, &c.* Atq; ita rectè, post alios, docet Valentin. Riemer. *decad. 9. quæst. illustr. 5 circa finem*: ubi ait, Treutlerum propterea explodendum, risuque dignum esse, quod prodigum injuriam facere non posse, ex falsis allegationib. scribat, & hac in parte etiam cum furioso comparet *lib. 2. disp. 30. th. 6. lit. a.* Verùm hac de re paulò prolixius actum est. *ad §. non solum. 11. n. 14. infr. de injur.*

Porrò

34 Porrò Doctores communiter cum prodigo fœminam libidinosam sive meretricem comparant; asserentes, huic quoque ad instar prodigi bonis interdici, & curatorem constitui posse, *idq; per text. in l. & mulieri. 15 ff. de curatorib. furioso, &c.* ubi Paulus in hæc verba respondit: *Et mulieri, quæ luxuriosè vivit, bonis interdici potest.* Quæ verba illi de muliere impudicâ & meretrice intelligunt: ac proinde notabilem inde oriri cautelam dicunt; ut meretrici (quæ aliàs testari potest, cùm nullo jure prohibeatur) testamenti factio auferatur, si scilicet ipsi detur à judice curator, bonisque interdicatur. *Bald. in cap. cùm decorem. 12. de vita & honest. clericor. Iason. in l. idem. si. 4. §. sed quod meretrici. ff. de condict. ob turp. caus. Thomas Ferratius Cautel. 6. num. 3. & alij.* Sed verius est: meretrici non posse curatorem dari: & consequenter non ei denegandam facultatem testandi. Quod evincitur vel ex principio & toto discursu hujus tituli: ubi generaliter dispositum est: minores usque ad vicesimum quintum annum completum curatores accipere, majores verò non item. A quâ dispositione
35 personas libidinosas nullibi exceptas videmus. Nec quicquam movet *præalleg. l. & mulieri. 15. ff de curatoribus furioso, &c.* Etenim juxta proprietatem linguæ Latinæ, mulier luxuriosè vivere dicitur, quæ prodigè vivit, ac nimis magnas in rebus voluptariis expensas facit. Et sic lex illa non de fœminâ impudicâ, sed potiùs de prodiga intelligi debet. Idque ex Cicerone confirmari potest, qui *libr. 1. offic.* parsimoniam luxuriæ opponit, ostendens, luxuriam nihil aliud esse, quàm prodigalitatem. *Quod pluribus confirmat Anton. August. lect. 4. emendat cap. 11. Stephan. Forcatul. Necyomant. Dialog. 38. num. 3. Pinel in l. ult. C. de bon. mater. num. 20. & seqq. [illegible] hic n. 19. Paulus Montan. in tract. de jure tutelar & curat. c. 28. n. 52 & seq.*
36 Tandem *in §. sed & mente captis. 4.* subjicit Justinianus: surdis quoque, & mutis, & perpetuo morbo (non animi, sed corporis: ut est interdum podagra, febris perpetua, &c. *Giphan. hic in fine*) laborantibus, cùm & hi rebus suis superesse non possint, curatores dari. *l. nec mandante 8. § fin & l. his, qui 12. ff. de tutorib. & curatorib. datis ab his, &c.* Suasit nempe hoc utilitas, & ratio, quæ curatorum usum introduxit. Et præterea in multis juris articulis (veluti in stipulatione, hereditate adeundâ, &c.) mutus & surdus furioso, infanti, & pupillo comparantur. *l. servo invito. 65. §. si pupillo. 3. ff ad senatusconsult. Trebell. l. 1. ibiq; DD ff. de verb. obligat latè Francisc. de Cald. in d. l. si curatorem. 3. in verb. cùm non absimilis. num. 58. & seqq Cod. de in integr. restitut. minor.* Porrò ad cœcum quod at-
37 tinet: is licet curator haberi nequeat. *l. luminibus. 3. C. qui dare tutor. vel curat poss.* ut neque tutor ab initio fieri potest, sed propter supervenientem cœcitatem tutor esse non desinit. *l. etiamsi. 16. ff. de auctorit. & consens. tutor. l. 1. §. secundo loco. 5. vers. quamvis. ff. de postuland l. frater. 9. C. de excusationib. tutor.* tamen cœcum ipsum suo curatore esse debere, nusquam lectum aut traditum est, notante hic Rittershusio. *in §. sed & mente captis. 4. hoc tit.* Hinc Appium Claudium cæcum optimè præfuisse rei suæ familiari, alibi Cicero scribit; atque adeò senatoris munia eum rectè obiisse, Ulpianus testatur *d. l. 1. § secundo loco. 5. vers. quamvis. ff. de postuland.* Hucq; referantur, quæ tradita sunt *in §. 2. supr. qui testam. tutor. dar poss num. 6. & seqq.*

§. Interdum autem. 5.

Interdum autem & pupilli curatores accipiunt, utputà si legitimus tutor non sit idoneus: quoniam habenti tutorem tutor dari non potest. Item si testamento datus tutor, vel à prætore, aut præside, idoneus non sit ad administrationé, nec tamen fraudulenter negocia administret: solet ei curator adjungi. Item loco tutorum, qui non in perpetuum, sed ad tempus à tutelâ excusantur, solent curatores dari.

SUMMARIA.

1 *Primus casus, quo curator pupillo constitui solet.*
2 *Secundus casus.*
3 *Tertius casus.*
4 *Sententia l. propter litem. 21. §. licèt ff. de excusationibus.*
5 *Cur prædictis casibus, pupillo curator adjungatur.*
6 *Cur habenti tutorem curator dari possit, tutor non item, eleganti ratione declaratum.*
7 *Quando tutorem habenti tutor datur.*
8 *Tutori, perpetuo aliquo vitio laboranti, alius tutor adjungitur.*

DE tertio curatorum genere, id est, de curatoribus pupillorum hic agitur Tres autem potissimùm recensentur casus, quibus curator pupillo constitui solet. Primus est: si tutor legitimus, sive testa- 1
mento, aut à magistratu datus, vel propter valetudinem, vel propter ætatem, vel inopiam, vel ignaviam, vel imprudentiam, vel simplicitatem, aliamvé quamcunque causam, non sit idoneus ad tuendum pupillum, ejusque facultates probè administrandas. Tunc enim tutor non est ab officio tutelæ removendus; sed curator ei adjungendus: si modò nihil fraudulenter in rebus pupillaribus egerit. *l. solet. 13. ff. de tutel. l. pietatis. 6 C. de suspectis. tutorib.* Si verò quid fraudis circa tutelam admisisse deprehensus fuerit: removeri debet, ut suspectus, ejusque in locum alius tutor substitui. *l. 1. §. ostendimus ff de suspect. tutorib. d. l. pietatis. 6. C. eod. l. ult. ff ubi pupillus educ. deb.*

Secundus casus, quo pupillo detur curator, est: 2
quando tutor ad tempus à tutela se excusavit: veluti, cùm Reipubl. causâ aliquamdiu absuturus est. Hanc siquidem ob causam excusationem meretur. *l. in omnem 11. & l. seq ff. de tutoribus & curatorib datis, &c. l. 1 & 2. C. in quibus casi. ut tutorem habenti, &c. & l. 1. C. si tutor. vel curat. Reipubl. causa aberit.* Cæterùm

 si non

si non ad tempus, sed in perpetuum tutor excusaretur: non curator impuberi constituendus, sed alius tutor dandus esset. Illi namque, qui in perpetuum se à tutelæ onere excusant, tutores esse desinunt. *§. ult. §. 1 prox. l. quæsitum. 12. ff. de tutel. l. nec ille. 16. ff. de tutor & curat. datis, &c. Et hac de re fusiùs explicabitur ad §. 2. num. 7. infr. de excusat. tutor.*

3 Tertius casus est: si patrimonium pupilli vel ab initio tam latè diffusum & amplum, vel postea temporis progressu ita locupletatum sit, ut tutor ei administrando solus non sufficiat. *l. 3. & ult. C. in quib. casibus tutorem vel curatorem habenti, &c. l. testamento. 11. C. de excusationibus & temporib. earum.* Neque obstat. *l. propter litem. 21. §. licèt. ff. de excusationib.* ubi Marcianus tradit: ad bona pupilli, quæ ultra centesimum lapidem sita sunt, alium esse tutorem dandum.

4 Nam id procedit, quando tutor intra tempora legibus præstituta, ab administratione illorum bonorum se excusavit, *ut apparet ex d. §. licèt. & ex d. l. testamento. C. eod. t.* Secus verò est, si tutor, priusquam proponeret excusationem, illa tempora elabi passus est. Tunc etenim ne illorum quidem bonorum, ad quæ administranda propter locorum distantiam non sufficit, respectu tutor esse desinit: sed tamen curator ei adjungitur. *d. l. testamento. C. de excusationib. & d. l. 3. & ult. C. in quib casib. tutorem habenti, &c.*

5 Ratio autem, cur prædictis casibus pupillo adjungatur curator, & non tutor, secundùm Justinianum hic est ista: quoniam habenti tutorem, tutor dari non potest. Quasi dicat: quia habenti tutorem curator dari potest, tutor non item. Quæ insignis est regula juris, *l. idem fiet 27. ff. de testam. tutel. l. tutor. 10. & l. ventri 20. §. 1 ff. de tutorib. & curatorib. datis, &c. l. scire oportet. 13. § ita verò. 6. ff. de excusation. l. cùm ju re. 9. C. qui petant tutores. l. si sororis. 9. C. qui dare tutores, vel curat. poss. l. penult. C. in quibus casibus tutorem habenti. &c. Paul lib. 4. sentent. tit. 13. §. 3.*

6 Rationem hujus regulæ & differentiæ inter tutorem & curatorem, alii aliam adferunt. Sed omnium verissima hæc videtur: quòd tutor datur personæ: curator rebus. *l. certarum. 12. & l. quia persona. 14. ff. de testament. tutel. l. secundum 20. ff de rit nupt. l. in copulandis. 8. C. de nupt.* At persona est individua; res sunt dividuæ. *l. 2. ff. de verb. oblig.* Quare & tutela est individua: curatio dividua. Ex quo efficitur, tutelam semel alicui delatam, & ab eo possessam & occupatam, non posse dividi, ut alius tutor priori adjungatur, propter individuitatem personæ. Curatorem autem habenti, alius adjungi potest: quia res dividuæ sunt, *ut modo dictum. Vide Ramum hic, Gifhanium, Rittershusium, Hegium, & Vultejum, num 3. item Ant. Fabrum tom. 1. Iurispr. Papin. tit. 12. princ. 1. illat. 7. pag. 689. & Bachovium hic & in Not. ad Treutler. vol. 2. disp 9. th. 1. lit. C. pag. 462. & seq.*

7 Excipiuntur ab hâc regulâ duo præcipuè casus, quibus tutorem habenti tutor datur. Prior est: si bona pupilli sint dispersa, & longe dissita, ut alia sint Romæ, alia in Provinciis. Quo casu si tutor velit, & conqueratur: se solum non posse propter bonorum distantiam sufficere: alius ei tutor auctoritate & decreto prætoris adjungitur. *d. l. propter litem. 21. §. licet. & §. ultim. ff. de excusationib. l. tutores. 39. § patruus. ff. de administrat. tutor.* Ratio hujus exceptionis est, favor & utilitas pupilli: ut scilicet bona ejus meliùs administrentur, *docente Gifhanio hic in vers. quia habenti, &c.*

Alter casus est: si tutor non propter bona, sed propter perpetuum suæ personæ vitium, solus præesse non possit: ut quia sit furiosus, mutus, surdus. *l. penult. ff de tutel.* vel quia semper absens, ut Reipubl. causa, ut ad hostes missus, vel ab iis receptus, aut ad eos transfugerit. Tunc enim quia servus non efficitur, tutor manet; sed interim a magistratu alius tutor datur. *d. l. quæsitum. 12. & l. si quis. 15. ff. d. tit.* Hujus exceptionis hæc reddi potest ratio: quia hoc casu vix tutorem habere videtur, qui furiosum, mutum, surdum, vel absentem, adeoque eum habet, qui in perpetuum excusatur. *Et de istis exceptionibus est tit. C. in quibus causis seu casibus tutor vel curatorem habenti, tutor vel curat. dari potest. ibiq; in paratitlis Cujacius, & latius Bachovius loco praallegato.* 5

§. Quòd si tutor. 6. & ult.

Quòd si tutor adversâ valetudine, vel aliâ necessitate impediatur, quò minùs negocia pupilli administrare possit: & pupillus vel absit, vel infans sit: quem velit actorem, periculò ipsius tutoris, prætor, vel qui provinciæ præerit, decretò constituet.

Summaria.

1 *Actor hoc loco quis dicatur.*
2 *Actor à quibus magistratibus, & cujus periculo constituatur.*
3 *Differentia inter actorem & tutorem sive curatorem.*
4 *Illa verba* (pupillus vel absit, & c.) *cur hic inserantur.*
5 *Cur tutor actorem, non verò procuratorem, constituere possit.*

PRæcedenti §. dictum est pupillo non solùm tutorem, sed interdum quoque curatorem constitui: hic additur, pupillo actorem aliquando dari. *De quo actore est titul. C. de actore à tutore seu curatore dando.* Actor autem (licet alii aliter sentiant, *Theophilus hic, Cujac. Hotoman. & Brissonius*) ad exemplum servi actoris & Syndici denominatus videtur. Ut enim in familiâ is, cui tota ejus cura incumbit, servus, Latinè actor. *l. Sticho. 40. §. Titius. 7. ff de statuliber. l. legato. 37. in princ. ff de legat. 3.* & in civitatibus, qui earum res gerit, Græcè σύνδικος, Latine actor dicitur, *l. 1. §. quibus. l. item eorum. 6. §. ultim. ff quod cujuscunque universitatis nomine, &c.* ita & in tutelis & curationibus actor videtur is dictus, qui actum 1

qui actum rerum sustinet, hoc est, qui res pupilli vel adolescentis tutore aut curatore impeditô, administrat, *h. §. nost. ibiq; D. Giphan. & Rittershus. & l. actor.*
2 *9. ff. rem. rat. haberi.* Hoc etenim casu tutor aut curator non agit; sed actor. Agere autem, & gerere, & administrare res atque negotia, idem valent, *l. solet. 13. ff. de tutelis.* Cæterùm constituitur actor à prætore, vel iis magistratibus, à quibus tutor & curator: pereunte tamen tutore vel curatore, ejusque periculô, *hoc §. l. decreto. 24. ff. de administrat. & peric. tutor. l. tutor. 6. ff. quando ex facto tutoris, &c. l. unica. C. de actore à tutore seu curat. dand. l. curatorem. 10. C. qui dare tutores vel curat. poss. l. si actor. 10. C. de appellat.*

3 Porrò actor à tutore seu curatore differt in eo: Primùm, quod tutor & curator constituuntur periculô eorum, qui satisdationem exigere solent, *de quibus infrà, §. ult. tit. prox.* Ast actor periculô tutoris seu curatoris, *ut jam explicatum est.* Deinde, quod tutor vel curator ordinatur arbitriô prætoris: actor verò arbitriô & electione tutoris vel curatoris, *sicuti dictum.* Tertiam differentiam Hotomanus hic adfert: quod actor tantùm ad litium, tutor sive curator ad patrimonii totius administrationem constituatur. Quæ differentia perspicuè falsa est, *teste Giphanio hic, & Rittershusio.* Nam & actor ad negotia pupilli agenda sive administranda constituitur, *ut hic, & d. l. solet. 13. § 1. ibi, adjutor tutelæ. ff. de tutel. Locamer. quæstionum jurid. fascic. 11. quæst. 1.*

4 Tandem illa verba (*pupillus vel absit, vel infans sit*) ideo hic inserit Imperator: quia, si pupillus præsens esset, & intellectum haberet: procuratorem ipse, tutore interveniente, constituere posset, *l. neq; tutores. 11. C. de procuratorib. Vultejus hic in fin. Mynsing. cent. 2. observat. 38. Ant. Fab. tom. 1. Jurispr. Pap. tit.*
5 *12. princ. 7. illat. 24. pag. 858.* Tutor enim procuratorem constituere non potest: actorem potest, *d. l. neq; 11. C. de procuratoribus.* Ratio: quia non tutor, sed pupillus est dominus, *argum. l. tutor, qui tutelam. 27. ff. de administr. & peric. tutor. l. qui fundum. 7. §. si tutor. ff. pro emptore, l. inter dum. 56. §. qui tutelam. ff. de furt.* Procurator autem a domino duntaxat constituitur. *l. 1. in princ. & passim. ff. de procuratorib. Borcholt. & Schneidevv. hic num. 3.*

DE SATISDATIONE TUTORUM VEL CURATORUM.

Tit. XXIV.

Principium Tituli.

Ne tamen pupillorum pupillarumvè, & eorum, qui quævè in curatione sunt, negotia à curatoribus, tutoribusvè consumantur, vel diminuantur: curet prætor, ut & tutores & curatores eo nomine satisdent. Sed hoc non est perpetuum. Nam tutores testamento dati, satisdare non coguntur: quia fides eorum & diligentia ab ipso testatore approbata est. Item ex inquisitione tutores vel curatores dati, satisdatione non onerantur: quia idonei electi sunt.

SUMMARIA.

1 *Ratio ordinis.*
2 *Causa finalis satisdationis tutorum vel curatorum.*
3 *Satisdare quid sit.*
4 *Pupilli nomine quis stipulari debeat, à tutoribus rem ipsius salvam fore.*
5 *Alteri stipulari nemo potest.*
6 *Satisdatione vel stipulatione, rem pupilli salvam fore, quid contineatur.*
7 *Bonorum appellatione nomina comprehenduntur.*
8 *Bona tutorum & curatorum, pupillo vel adolescenti tacitè sunt obligata.*
9 *Num pignoribus satisdatio tutorum vel curatorum perfici possit.*
10 *Intellectus l. plus cautionis. 25. ff. de reg. jur.*
11 *Qui tutores vel curatores satisdare non teneantur.*
12 *Soli tutores legitimi, & sine inquisitione dati satisdant.*
13 *Quando etiam tutor testamentarius, & ex inquisitione datus, satisdare cogatur.*
14 *Tutores ante satisdationem præstitam, administrare tutelam non possunt.*
15 *Iuris Iustinianei per novellas Imperii Romani constitutiones immutatio.*

Cùm titulis superioribus distinctè & separatim de 1
tutoribus & curatoribus sit expositum: nunc de iis conjunctim, ut hoc tit. & duobus seqq. ac primò quidem de satisdatione agitur. Initio autem præsen- 2
tis tituli, ratio & causa finalis introductæ cautionis sive satisdationis tutorum curatorumvè hęc affertur: ne videlicet bona eorum, qui in tutelâ curâve sunt, à tutoribus vel curatoribus consumantur, aut deminuantur. Et, ut alibi Imperatores loquuntur, ne quid incuriâ, ne quid fraude depereat, *l. 2. C. quando mulier tutelæ offic. fungi poss.* Hâc igitur de causâ tutores vel curatores tenentur satisdare, id est, cautionem datis fidejussoribus præstare, qui tutorum vel curatorum nomine promittant, rem pupilli vel adulti salvam fore. Est enim satisdare, ita cavere, ut 3
alium securum faciamus, datis fidejussoribus, *l. 1. ff. qui satisdar. cogant.* At quidem ipse pupillus, si præsens sit, & fari possit, & ipse adultus, stipulari debet à tutoribus vel curatoribus, itemque fidejussoribus eorum, rem suam salvam fore. Quod si absens sit, 4
aut fari non possit pupillus: servus ejus stipulabitur. Si servum non habeat; emendus ei servus est. Sed si non sit, unde ematur: servus publicus ei stipulabitur.

l.2.l. servum.6.ff. rem pupilli vel adolesc. salv. fore. l.1.
5 §. exigere. ff. de magistratib. conveniend. contra regu-
lam juris, quæ vult, quod alteri stipulari nemo possit.
§. alteri.18. infrà, de inutil. stipul. l. stipulatio ista. 38. §.
6 alteri. ff. de verb. oblig. Et istâ satisdatione vel stipu-
latione, rem pupilli vel adolescentis salvam fore,
continentur omnia, quæcunque in tutelæ vel curæ
judicium veniunt, tam ea, quæ pupillus vel adole-
scens in patrimonio habet, quàm quæ in nominibus
7 sunt, l. cùm pupillus. 9. ff. rem pupilli sal. for. quoniam
rei & bonorum appellatione, nomina comprehen-
8 duntur, l. bonorum. 49. ff. de verb. sign. Quin etiam
præter hanc tutorum vel curatorum satisdationem,
bona eorum pupillo vel adolescenti tacitè obligata
sunt, l. pro officio. 20. C. de administ. tut. l. fin. vers. di-
scretus. C. de legit. tutel. Nov. 118. c. 5. in fin.
9 Quæri hîc convenienter solet: an satisdatio tuto-
rum vel curatorum etiam pignoribus expediri possit?
Quod meritò negatur. Quia satisdatio est species
cautionis sive satisfactionis. l.1. ff. qui satisd. cogant. l.
si se non obtulit. 4. §. ait prætor. 3. cum seqq. ff. de re ju-
dic. l. ergo. 4. §. addici. 8. ff. de fideicommissar. libertat.
l. sancimus. 3. Cod. de verbor. significat. & hac formâ
(cui nihil addere vel detrahere licet) à cæteris spe-
ciebus secernitur, quod fiat datis fidejussoribus, d.l.1.
ff. qui satisdar cogant. d.l.4 §.8. ibi, satisdato utiq; aut
pignoribus datis. ff. de fideicommissar. libert. l. in con-
ventionalibus. 52. ff. de verbor. obligat. cum similibus.
Unde Ulpianus rectè inficiatur: pignorib' aliquem,
vel auri, argenti, pecuniævè depositione in vicem sa-
tisdationis, quæ personis fieri debet, fungi posse. l.
prætoria. 7. ff. de prætoriis stipulat. nisi fortasse ultrò
suaque sponte consentiat prætor, & is, cui cavendum
est. l.1. §. jubet. 9. ff. de collat. bonor. l. promissor. 21. in
fin. ff. de constituta pecun. l. fin. §. si legatarius. ff. quod
legator. l. satisdationis. 61. ff. de verbor. signific. & con-
10 cordantibus. Nec in contrarium urget; plus cautio-
nis in re esse, quàm in personâ. l. plus cautionis. 25. ff.
de regul jur. & melius esse, pignori incumbere, quam
in personam agere. l.1. §.1. ff. de superficiebus. Regula
namque ista locum habet, quoties de pignore dando
convenit, & aliis quibusdam casibus. Alio verò in-
tuitu melius & tutius est, fidejussorem habere, quam
pignus persequi. Tum quod ex pignoris contractu
creditor de custodiâ & diligentiá obligetur. §. ult.
infr. quib. mod. re contrahit. oblig. l. contractus. 23. ff. de
reg. jur. Tum quod pignora non statim emptorem
inveniant, adeoque expeditior sit modus convenien-
di fidejussorem, quàm distrahendi pignora. l. fin C. de
jure dominii impetr. Tum quod multis variisque ca-
sibus pignus perire possit. Ita pulchrè tradunt Gæd-
dæus in Commentar. de contrah. & commit. stipul. c. 5.
conclus 21. num. 299. & ad d. l. satisdationis. 61. ff. de
de verbor. significat. num. 2. & 3. Arumæus Exercitat.
Justin. 3. thes. 18. Andreas Gerhardi. Decad. 3. quæst. 8.
Heigius hic numer. 8. & seqq. Berens disp. 2. ad Instit.
thes. 5. q. Videantur quoq; Everhardus Bronchorst.
centur. 1 ἐναντιοφανῶν. assert. 18. edit. 1 Reinhardus
Bachovius in not. ad Treutler. vol. 2. disp. 8. th. 5. lit. B.
& C. & Locanierus quæstionum juridicarum fascic. 11.
quæst. 2.

Verùm enimverò ab eâ regulâ, quâ dicitur, tuto- 11
res & curatores teneri satisdare, excipiuntur hoc lo-
co testamentarii, & a magistratu per inquisitionem
dati. Tales enim a satisdationis onere, cùm propter
ipsius testatoris judicium & approbationem, tum
accuratam magistratûs investigationem relevantur,
l. testamento. 17. ff. de testam. tut. l. pen. C. de tutore vel
curat. qui satis non dedit. l. de creationibus. 27. C. de e-
pisc. aud. Relinquitur ergo: solis legitimis tutori- 12
bus & honorariis, qui sine inquisitione dati sunt, sa-
tisdandi officium incumbere. Et ratio est: quia ne-
que patris judicium, neque magistratûs inquisitio in
his reperitur loco satisdationis, l. tutores. 5. ff. de con-
firmando tutor. l. ult. §. item rescripserunt. 7. ff. de ad-
ministr. rer. ad civitat. pertinent. Ant. Fab. tom. 1. Iu-
risspr. Pap. tit. 12. princ. 2. illat. 5. Planè quod de tuto-
ribus testamentariis hîc dicitur: non solùm in iis lo-
cum habet, qui a patre vel avo paterno, utiliter testa-
mento designati sunt: sed in his etiam, qui inutili-
ter sunt constituti, & propterea magistratûs confir-
matione indigent. Nam ne hi quidem tutores, sa-
tisdationis onere gravari debent. Siquidem ipso-
rum fides & industria testimonio patris, qui ipsos
nominavit, approbata est. Idque vel hinc cognosci-
tur; quod sine ullâ inquisitione à magistratu confir-
mantur. l. pater. 4. ff. de testam. tutel. leg. ult. §. & si
quidem. 5. C. de curat. furiosi. Proinde si pater tuto-
rem in testamento dederit filio emancipato: quam-
vis hæc datio ipso jure non subsistat, adeoque confir-
matione prætoris opus habeat: tutor tamen ille
confirmatus satisdare non cogetur. Eâdem ratione
nec curator a patre, avóve paterno datus testamen-
to, satisdare compellendus est: licèt jure non sit da-
tus, argum. l. si filio. 6. ff. de confirm. tut. & d. l. ult. §.
& si quidem. 5. C. de curat furios. Cæterùm hæc ita 13
accipienda sunt; nisi post testamentum factum tu-
toris conditio mutata fuerit: veluti, si ex divite pau-
per: vel ex amico inimicus testatoris sit factus; vel
si improbitas ejus, quæ antea latebat, emerserit. His
enim & similibus casibus, absque satisdatione ad tu-
telæ administrationem non admittentur d.l.4. in fin.
ff. de testam. tutel. l. in confirmando. 8. & seq. ff. de con-
firm. tutor. Idem quoque statuendum est de tutori-
bus & curatoribus, ex inquisitione datis; quorum
fides si post inquisitionem suspecta facta fuerit, ad
cautionem præstandam meritò compellentur. An- 14
tequàm autem satisdederint tutores, qui de jure sa-
tisdare tenentur, administrare tutelam non possunt:
& si quid tutorio nomine ante satisdationem gesse-
rint: ipso jure irritum, nullumque erit. l.1. l.3. & ult.
C. de tutor. vel curat. qui satis non dedit. Quinimò is
tutor, qui secundùm præsidis præceptum & juris for-
mam satis non dedit: à tutelâ, si inopiâ hoc fecerit,
sine infamiá: si fraude, etiam cum infamiæ notâ, re-
movebitur, l.2. C. jam dict. tit.

Atque

15 Atque iſthæc quidem jure Juſtinianéo ita ſancita, ex novellis Imperii Romani Conſtitutionibus aliter ſe habent. Hodie namque tutores & curatores indiſtinctè, qualeſcunque etiam ſint, adminiſtrationem rerum pupillarum & minorum non ſuſcipient prius, quàm decreto magiſtratûs illis adminiſtratio committatur. Quo decreto interpoſito, conficient protinus inventarium omnium omnino bonorum, nullis exceptis, quæ pupillus vel minor habet: idque coram Notario & teſtibus. Sed & indiſtinctè omnes ſatisdabunt, ſive cautionem præſtabunt, quæ fiat vel ſub hypothecâ omnium ſuorum bonorum, vel datis fidejuſſoribus: & præterea corporale juramentum præſtabunt; ſanctéque promittent, curaturos ſeſe, ut perſonæ pupilli & minoris in educatione, & cæteris ipſis neceſſariis, rectè proſpiciatur; bona eorum utiliter & fideliter adminiſtrentur: rationes adminiſtrationis legitimis temporibus (quæ ex Ordinatione Imperii Roman. tam in tutoribus, quam curatoribus debent eſſe annuæ, *ut & ſuprà dictum in §. ultim. de Attiliano tutore, num. 9.*) reddantur: & denique tutelâ curâve finitâ, ſe bona atque reliqua reſtituturos eſſe. Quæ omnia ex Ordinatione Politiæ, Anno 1548. ſub Imper. Caroli V. Auguſtæ promulgatâ, & poſtea Francofurti ſub Imperio Rodolphi II. Anno 1577. repetitâ & confirmatâ, tit. 32. refert Hermannus Vultejus *hìc num. ultim.* D. Bocer[9] *num 3. & ſeqq.* D. Beſold[9] *in tract. de tut & cur. c. 20. num. 2. pag. 27.* Atq; de iis etiam nonnulla ſunt conſignata *ſupr. in princ. tit. de legit. agnat. tut. n. 5. & ſeqq.*

§. Sed ſi ex teſtamento. 1.

Sed ſi ex teſtamento, vel inquiſitione duo, pluresvè dati fuerint: poteſt unus offerre ſatisdationem de indemnitate pupilli vel adoleſcentis, & contutori ſuo vel concuratori præferri, ut ſolus adminiſtret: velut contutor, aut concurator ſatis offerens præponatur ei, ut & ipſe ſolus adminiſtret. Itaque per ſe non poteſt petere ſatisdationem à contutore ſuo, vel concuratore: ſed offerre debet, ut electionem det concuratori vel contutori ſuo, utrùm velit ſatis accipere, an ſatisdare. Quod ſi nemo eorum ſatis offerat: ſiquidem adſcriptum fuerit à teſtatore, quis gerat: ille gerere debet. Quod ſi non fuerit adſcriptum; quem major pars elegerit, ipſe gerere debet, ut edicto prætoris cavetur. Sin autem ipſi tutores diſſenſerint circa eligendum eum, vel eos, qui gerere debent: prætor partes ſuas interponere debet. Idem & in pluribus ex inquiſitione datis comprobandum eſt: id eſt, ut major pars eligere poſſit, per quem adminiſtratio fiat.

S U M M A R I A.

1 *Cùm plures tutores vel curatores ſunt dati, conſultius eſt, tutelam curamvè per unum adminiſtrari.*

2 *Quod pluribus expediendum committitur, plerunque ſegniùs expeditur.*

3 *De adminiſtratione uni committendâ, quadruplex notanda diſtinctio.*

4 *Omnes facere videntur, quod major pars facit.*

5 *Plures tutores compelli nequeunt, ut uni adminiſtrationem committant.*

HOc loco exponitur caſus, quo etiam tutores te- 1
ſtamentarii, & ex inquiſitione dati ſatisdant: putà ſi duo pluresvè dati ſint tutores aut curatores, & unus ſatisdationem offerat. Tunc enim collega, cui offertur ſatisdatio, vel ſatis accipere, & adminiſtrationem tutelæ curævè ſatisdationem offerenti relinquere, vel ipſe ſatisdare, & ſolus adminiſtrationem ſubire cogitur. *l. teſtamento. 17. ff. de teſtam. tutel.* Idque non ſine ratione evidenti conſtitutum eſt. Quia conſultius utiliusque eſſe judicatur; ut tutela vel cura geratur per unum, quam per plures. Nam 2
quod pluribus expediendum committitur: id plerunque ſegniùs expeditur, *juxta tritum illum verſiculum:*

Segniùs expediunt commiſſa negotia plures:

& ob naturalem diſſentiendi appetitum, majores difficultates pariunt, *l. ſi plures. 3. §. apparet. 6. ff. de adminiſtrat. & peric. tutorum. l. ult. ff. rem pupill. ſalvam fore.* Igitur de geſtu ſive adminiſtratione uni comittendâ, Imperator hic diſtinctionem affert quadru- 3
plicem. Vel enim, *inquit*, unus offert ſatisdationem, aliis non offerentibus: & tunc huic offerenti geſtus ſeu adminiſtratio committetur. Vel teſtator in ipſo teſtamento deſignavit, aut nominavit eum, cui velit attributam adminiſtrationem: & tum hic nominatus adminiſtrabit. Vel neque oblatio ſatisdationis, neque nominatio facta eſt: & tum is geret, ſive adminiſtrabit, quem major pars tutorum elegerit. O- 4
mnes ſiquidem facere videntur, quod major pars facit, *l. quod major. 19. ff. ad municipalem. l. aliud. 160. §. 1. ff. de reg. jur.* Vel denique ipſi collegæ in eligendo diſſentiunt: tum prætor partes ſuas interponet, & unum deliget, cui adminiſtratio comittatur. At quid 5
(quod hoc loci miſſum eſt.) ſi tutores electione prætoris nõ ſint contenti, & omnes gerere cupiant? Hoc caſu omnibus adminiſtrationem permittendam eſſe Ulpian[9] docet, *dict. l. 3. §. penult. ff. de adminiſt. & peric. tutor. Vide Rittershuſium, Bachoviũ & Vultejum hìc, num. 3. Ant. Fabrum tom. 1. Iuriſpr. Pap. tit. 12. princ. 6. illat. 7. pagin. 8. & ſeqq. itemq; Timæum Fabrum diſp. 7. ad Inſtit. Imperial. lib. 8. & Locamerum quæſtionum juridicar. faſcic. 11. quæſt. 6. & ſeq.*

§. Sciendum autem. 2. & §§. ſeqq. 3. & 4.

Sciendum autem eſt, non ſolum tutores vel curatores pupillis vel adultis, cæteriſque perſonis

personis ex administratione rerum teneri: sed etiam in eos, qui satisdationem accipiunt, subsidiariam actionem esse, quæ ultimum eis præsidium possit adferre. Subsidiaria autem actio in eos datur, qui aut omninò à tutoribus vel curatoribus satisdari non curaverunt, aut non idoneè passi sunt caveri. Quæ quidem tam ex prudentium responsis, quàm ex constitutionibus Imperialibus etiam in heredes eorum extenditur.

§. 3. Quibus constitutionibus & illud exprimitur; ut nisi caveant tutores & curatores, pignoribus captis coerceantur.

§. 4. Neque autem Præfectus urbi, neque Prætor, neque Præses provinciæ, neq; quisquam alius, cui tutores dandi jus est, hac actione tenebitur: sed hi tantummodo, qui satisdationem exigere solent.

SUMMARIA.

1 *Quibus actionibus tutor pupillo teneatur.*
2 *Actio subsidiaria quibus detur.*
3 *Eadem actio contra quos competat.*
4 *Qui magistratus satisdationem exigant.*
5 *Consideratio l. 2. C. de magistrat. conveniend.*
6 *Quâ ex causâ detur actio subsidiaria.*
7 *Actio subsidiaria cur ita appellata.*
8 *Actio de dolo, cur subsidiaria dicatur.*
9 *Quis actionis subsidiariæ finis.*
10 *Actionis istius quis auctor sit, & in quâ tutelâ habeat locum.*
11 *An & quatenus tutor, finito officio, adhuc conveniri possit, remissivè.*

1 CIRCA hos §§. breviter notandum est: primum, ex administratione tutorem pupillo teneri actione tutelæ; & actione ex stipulatu, rem pupilli salvam fore, & actione hypothecariâ, *l. pro officio. 20. C. de administr. tutor.* Deinde; teneri ei fidejussores eâdem actione; rem pupilli salvam fore, *l. non quasi. 4. §. illud sciendum. 2. ff. rem pupill. vel adolescent. sal. for.* Horum autem bonis universis excussis, si necdum indemnitati pupilli in solidum satis fieri possit; tandem ad actionem subsidiariam decurritur, & pupillo subvenitur, *l. 1. 3. & 4. C. de magistratibus convenien.*
2 De quâ actione quinque hic indicantur: 1. quibus ea detur. 2. contra quos. 3. quâ ex causâ: 4. cur ita appellata. 5. quæ ejus sit utilitas, aut finis. Datur hæc actio pupillis, vel adolescentibus, eorumq; successoribus, & cæteris personis, id est, furiosis, prodigis, mente captis, surdis, mutis, perpetuo morbo laborantibus, & in universum omnibus iis, qui rebus suis ipsi superesse non possunt, *de quibus præcedenti tit. dictum. l. 1. §. non tantùm. 4. ff. de magistr. conveniend.* Datur contra eos, & heredes eorum, qui sa- 3
tisdationem exigere solent: non verò contra eos, qui
solent tutores dare, *dict. l. 1. §. sciendum. 7. l. non similiter. 4. l. quod ad heredem. 6. ff. eodem.* Solent autem sa- 4
tisdationem exigere magistratus municipales, & civitatum defensores, aliiq; nonnulli, *de quibus hic Balduinus, Mynsingerus, Giphanius in fine, Theoph. Borch. Wesenbec. & cæteri Interpretes.* At tutores dare solent Præfectus urbi, Prætor, Præses, item Consul, &c. Et hoc est, quod ait hic Imperator, *neq; quisquam alius, &c. §. 3. suprà, de Atil. tut.* Hos enim hac actione teneri, non est æquum: quia satisdationem non exigunt, *dict. l. 1. §. neq; Prætor. 1. & §. seq. ff. de magistrat. conveniend. Vide Bachovium hic ad §. 4. pag. 212.*

Cæterùm quod hic dicitur, actionem subsidiariam 5
dari, etiam in heredes magistratuum: ei non obstat *l. 7. C. eod.* ubi Imp. Alexander diserte rescribit: *in heredes magistratus, cujus non latâ culpâ idoneè cautum pupillo non est, non solere actionem dari.* Etenim respondendum est *ex l. non similiter. 4. ff. d. tit.* ubi apertissimum extat discrimen actionis subsidiariæ in magistratus, & in heredes magistratuum. In illos ex negligentiâ quoque sive levi culpâ actio est: in hos ex latâ tantùm culpâ. Quippe melior heredis conditio, quam ipsius magistratûs esse debet: ut melior heredis conditio est, quam tutoris. *l. 1. C. de heredib. tutor.* Atque tali discrimine accipiendum etiam est, quod *hic in §. 2.* affertur, nempe ex levi culpâ magistratûs, non esse in heredem actionem; ut recte hic tradit Marcilius, contrà Cujacium, negationem priorem *in d. l. 2. C. de magistrat. conveniend.* tollentem. *lib. 13. observ. cap. 39.*

Porrò duæ causæ, ex quibus competit hæc actio, 6
hic exponuntur: una, si satisdatio prorsus nulla sit exacta: altera, si satisdatio quidem exacta sit, sed non satis idonea, hoc est, si fidejussores dati non sint sol-
vendo, *dict. l. 1. §. si magistratus. 11. ff. eodem.* Nam quo- 7
ties vitiosè satisdatum, vel cautum est: non videtur cautum, *l. quotiens. 6. ff. qui satisd. cogant.* Ideo autem subsidiaria dicta est hæc actio: quia pupillis, si neque per tutores, neque per fidejussores indemnes servari possint, ultimum ea adfert subsidium, *arg. l. 1. §. usque adeò 15. ff. de tutela, & rat. distrahend. & l. adversus. 4. C. de magistratib. conveniend.* Sic etiam actio de 8
dolo subsidiaria dicitur, quia tum demum competit, ubi nullum aliud auxilium superest, *l. 1. §. 1. & §.
ait Prætor. cum seqq. ff. de dol. mal.* Finis hujus actionis 9
est: ut pupillo res sua omninò sit salva, sive ut pupillus indemnis sit, *præalleg. l. 1. & 3. C. de magistratibus conveniend.* Hisce addenda breviter sunt hæc duo,
hic prætermissa. Primùm, hujus actionis auctorem 10
esse Imperatorem T[illegible], *l. penult. C. d. t.* Secundò, in tutelâ tantùm legitima, & simpliciter data, huic actioni locum esse: in aliâ, ut testamentaria, vel ex inquisitione data, non item. Ratio est: quia locum habet propter satisdationem, sive tutorem minus idoneum. At satisdatio tantùm a legitimo, aut simpliciter dato tutore præstatur, ab alio nequaquâ,

ut

ut ſuperius explicatum. l. ult. C. de auctoritate præſtanda. Giphan. hic circa princip. Et de hac actione pleniſſimè tractat Paulus Montanus *in tractat de jure tutelar. & curationum. cap.32. regul.7. numer.33. & multis ſe-*
11 *quentibus.* Cæterùm an & quatenus tutor vel curator, finito tutelæ officio liberatus & quietatus, ex contractu, durante tutela inito, in ſubſidium conveniri poſſit, ſi pupillus non ſit ſolvendo, abunde declarat Matthias Berlichius *deciſ. aur. 73. pag. 244. & ſeqq.*

DE EXCUSATIONIBUS TUTORUM VEL CURATORUM.

Tit. XXV.

Principium Tituli.

Excuſantur autem tutores & curatores variis ex cauſis: plerunque tamen propter liberos, ſive in poteſtate ſint, ſive emancipati. Si enim tres liberos ſuperſtites Romæ quis habeat, vel in Italiâ quatuor, vel in Provinciis quinque: à tutela vel curâ poteſt excuſari, exemplo cæterorum munerum. Nam & tutelam & curam placuit publicum munus eſſe. Sed adoptivi liberi non proſunt: in adoptionem autem dati, naturali patri proſunt. Item nepotes ex filio proſunt, ut in locum patris ſui ſuccedant: ex filiâ non proſunt. Filii autem ſuperſtites tantum ad tutelæ vel curæ muneris excuſationem proſunt, defuncti autem non proſunt. Sed ſi in bello amiſſi ſunt: quæſitum eſt, an proſint? Et conſtat, eos ſolos prodeſſe, qui in acie amittuntur. Hi enim, qui pro Republicâ ceciderunt, in perpetuum per gloriam vivere intelliguntur.

S U M M A R I A.

1 *Ordinis ratio.*
2 *Excuſatio quid ſit.*
3 *Quot ſint excuſationis, à tutelâ vel curâ, cauſæ.*
4 *Omnium iſtarum cauſarum ratio generalis.*
5 *Prima excuſationis cauſa eſt, multitudo liberorum, qui variè diſtinguuntur.*
6 *Cur liberi emancipati excuſent.*
7 *Cur adoptivi & ſpurii ad excuſationem non proſint.*
8 *Nepotes quatenus proſint.*
9 *Quare mortui liberi excuſationem non largiantur.*
10 *Cur in acie interempti proſint ad excuſationem, elegans ratio.*
11 *Quæ in continenti fiunt, ineſſe creduntur: & paria ſunt, mortuum, & lethaliter vulneratum eſſe.*
12 *Varia πολυπαιδίας privilegia.*
13 *Quot liberi excuſent à muneribus realibus ſive patrimonialibus.*
14 *Tutela & cura ſunt munera publica.*
15 *Munus publicum ſive civile, & munus Reipublic. quomodo differant.*
16 *Pupillos defendi, publicè intereſt.*
17 *Cur numerus trium liberorum in urbe Româ, quatuor in Italia, quinque in provinciis, ad immunitatem potius, quam aliter ſit præſcriptus.*
18 *Non omnium ratio reddi poteſt, quæ à majoribus conſtituta ſunt.*

RAtio ordinis initio tituli proximè præcedentis 1
indicata eſt. Ut autem ille titulus ad favorem
pupillorum vel adultorum: ita hic ad tutorum vel
curatorum favorem comprimis pertinet. Excuſatio 2
verò (de qua hic agitur) eſt juſtæ alicujus cauſæ allegatio,
quâ quis tutelæ vel curæ onus (quod alioqui
neceſſariò ſuſcipiendum eſt, *l. 1. ff. de adminiſtr. & peric. tutor. l. nullus. 28. C. de decurionib.*) deprecatur.
Vide circa Rubric. hujus tit. Mynſingerum, num. 2. Valtejum. num 4. Weſenbec. num. 2. Schneidewin. num. 4.
Boterum num. 2. Obrechtum in Diſput. 18. de patrocin.
pupillor. theſ. 611. & Treutler. vol. 2. Diſp. 9. theſ. 1. In
numero cauſarum excuſationis à tutelâ vel curâ, Interpretes
non conveniunt. Alii enim quindecim, alii
ſeptendecim, alii plures tradunt. Nos, iis rejectis,
tredecim tantùm hoc tit. enumerari *cum D. Giphanio* putamus.
1. Eſt numerus liberorum. 2 Adminiſtratio
ſeu procuratio Fiſci. 3. Abſentia Reipublicæ
causa. 4 Magiſtratus ſeu poteſtas. 5. Lis cum
pupillo. 6. Tres tutelæ curationesvè. 7. Paupertas.
8. Morbus. 9. Imperitia literarum. 10. Inimicitiæ.
11. Controverſia ſtatûs. 12 Ætas ſive ſenium. 13. Certarum
artium profeſſio. Cæterùm omnium harum 4
cauſarum in genere ratio reddi poteſt: partim ne tutores
& curatores inviti onere, cui ferundo non ſufficiunt,
implicentur: partim ut etiam pupillis & adoleſcentibus
ipſis ſit cautum, ne per hujuſmodi tutores
& curatores in damnum aliquod incurrant, *ut ſcitè hic in ſuis notis tradidit Antonius Matthæus.* Porrò
prima excuſationis cauſa, quæ Græcè eleganter πολυπαιδία,
id eſt, *liberorum multitudo* dicitur, hic in
principio diligentiſſimè explicatur: *de qua eſt tit. C.* 5
qui numero liberorum ſe excuſant. & l. 2. §. 2. cum ſeqq.
ff. hoc tit. de excuſationibus. Etenim multipliciter Imperator
Juſtinianus liberos diſtinguit. Primò, an
ſint in poteſtate, vel emancipati. Deinde, an ſint naturales,
aut adoptivi. Tum an ſint ſuperſtites, aut
defuncti. Denique an ſint filii, vel nepotes. Nam
liberorum nomine & nepotes continentur. *l. liberorum. 220. ff de verb. ſignificat.* Ait autem, Romæ tres
liberos, in Italiâ quatuor, in provinciis quinque, tàm
emancipatos, quam in poteſtate conſtitutos, à tutelâ
& curatione excuſare. *d. l. 2. §. legitimos. 3. ff. hoc tit.*
l. 2. §. incolumes. 5. ff. de vacat. & excuſat. munir. l. 1.
C. qui numero liber. ſe excuſant. Ratio, cur liberi e- 6

mancipati excusent, hæc est: quia privilegium hoc excusationis conceditur maximè propter procreationem ac educationem liberorum; & non propter patriam potestatem, hoc est, quia summo favore digni sunt, qui Rempublicam multis civibus augent, & quia multis oneratus liberis, id est, oneribus domesticis gravatus, tutelis & aliis officiis externis meritò onerari amplius non debet. *l. semper. 5. §. demonstratur. 2. ff. de jure immunit. l. 1. ff. solut. matrim. l. cùm ratio. 7. § si plures. 3. ff. de bon. damnat.*
7 Ex quo intelligitur: liberos naturales sive justos ad excusationem prodesse, adoptivos non item: quia adoptio non generat civem, *l. 2. §. adoptivi. 2. Digest. de vacat. & excusat. muner.* Eademque est ratio: cur spurii & ex concubinâ nati non prosint: quia interest Reipublicæ, eam impleri civibus, & liberis legitimè atque ex justis nuptiis susceptis, *dict. l. 1. ff. solut. matrimon. l. 2. circa fin. C. de indicta viduitate toll. d. l. cùm ratio. 7. §. si plures ff. de bon. damnator. Anton. Fab. tom. 1. Jurispr. Pap. tit. 24. princ. 1. illat. 2. pag. 1093 & seq.*
8 Sanè nepotes ita demum avo prosunt, si in locum patris demortui succedant, adeò, ut etiam plures nepotes pro uno saltem computentur, si ex uno filio nati fuerint propter patrem, cujus locum ipsi supplent sive repræsentant, *prædict. l. 2. §. non solum. 7. ff. hoc tit.* Nepotes, *inquam*, ex filio, & non nepotes ex filiâ. Cujus rei ratio est: quia duobus prodesse non debent. Nepotes autem ex filiâ prosunt patri suo, vel avo paterno: ac proinde materno prodesse nequeunt. Nam in hoc conflictu æquitas naturalis postulat, ut ei potius prosint, à quo generati censentur. Sic in conflictu avi & filii, nepos filio potius, id est, patri suo prodest, quam avo: cùm filius eum procrearit. *l. 2. C. qui numero liberorum se excusant. Giphan. hic in vers. item nepotes. &c.*
9 Cæterum liberi superstites duntaxat, non verò mortui, vacationem à tutelâ sive curâ largiuntur. Et ratio esse potest: quia vacatio propter liberos, non solùm ob Rempublicam conceditur, ut quidam putant, *arg. l. 5. § quamvis. 6. ff. de munerib. & honorib.* sed etiam ob onera & molestias in educatione capiendas. *dict. l. semper. 5. §. demonstratur. 2. in fin. ff. de jure immunitat.* At liberis mortuis, onera & molestiæ istæ cessant. *Anton. Fab. d. tit. 24. princ. 1. illat. 2. pagin. 1094. post medium, & pagin. 1097. Bachovius in Not. ad Treutler. vol. 2. disp. 9. th. 2. pag. 68.* Excipiuntur tamen liberi, in bello mortui, qui ad excusationem prosunt. Sed quæsitum fuit: an omnes in bello amissi prosint: ut si mortui sint in castris, [illegible] obsidione, si in hybernis, aut æstivis? Et respondet hic Justinianus *ex leg. bello. 18. ff. hoc tit.* eos solos prodesse, qui in acie, id est, in ipso prælio seu conflictu sunt interempti. Rationem hanc adjungit: quoniam hi, qui pro Republ. ceciderunt, in per-
10 petuum per gloriam vivere intelliguntur. Si autem viverent; oneri essent patri: & consequenter ei ad immunitatem prodessent. Unde & Cicero præclare in Planciana: *Qui pro Republ. (ait) vitam reddiderunt, licet me desipere dicatis, nunquam me hercule eos mortem potiùs, quàm immortalitatem assecutos putavi.* Et idem Philip. 9. *Illi (inquit) majores nostri, qui ob Rempub. mortem obierant, pro brevi vitâ diuturnam memoriam reddiderunt.* Et rursus Philip. 14. *O fortunata (inquit) mors, quæ naturæ debita, pro patriâ est potissimum reddita. Brevis quidem vita nobis data est: at memoria bene redditæ vitæ, sempiterna: quæ si non esset longior, quàm hæc vita: quis esset tam amens, qui maximis laboribus & periculis ad summam laudem, gloriamque contenderet?* Atque hinc etiam testimonio Solonis probat Herodotus. *lib. 1. Histor.* splendidissimum genus mortis esse, pro patriâ mori. Idem attestatur Xenophon. *lib. 2. & 4. histor. Græc.* Cæterùm Interpp. quidam, quod hic de eo, qui in acie belli cecidit, proditum est, ad illum pertinere non omninò absurde censent, qui in acie lethaliter vulneratus, extra eam decessit. cùm quæ incontinenti fiunt, inesse credantur. *l. cella. 40. vers. dicebam. ff. de reb. credit. sic cert. pet.* & comparari hæc inter se soleant; mortuum videlicet statim, & lethaliter vulneratum esse. *c. 1. quibus modis feud. amitt. tit. 5. lib. 1. feud. ibiq. Jacob. in. de S. Georg. num. 18. Ioan. Faber hic. Stephanus Bodeus & Petrus Heigius n. 12. & 13.* 11
At quo loco habebimus illos, qui neque in castris, neque in acie dimicant, neque inter oppugnandum, neque expugnandum pereunt: sed in aliquo tantùm duello, ob Patriæ tamen & Ecclesiæ salutem, quale inter Davidem & Goliath, vel cum proditore Patriæ, vel ex militaris Ducis indulgentiâ, ob Bonum publicum cum milite hoste [illegible] pro? Quidni verò & hos post mortem [illegible] vere statuemus? cum alias majorem [illegible] que præmium meruisse dicendum [illegible] quem, aut gregarium ad Cannas aut [illegible] lacum trucidatos, quam Manlium aliquem Torquatum, aut Valerium Corvinum, si cum singulari in [illegible] per provocationem dimicantes laudabiliter occubuissent. *Ita diserte tradit Nobilissimus Fridericus-Iacobus d. Gruenthall, in Orat. pro immortali gloria eorum, qui vitam Republicæ impenderunt. pagin. 8. & seq.* A quo non abrogatur versiculi Dn. Wencesla, Zastriseli, *qui referuntur in deliciis Germanor. Poetarum illustr. part. 6. pag. 1194.*

Nescio, quis Patriæ cunctos tenet ardor, amorq;:
Pro Patriâ vitam profundere, dulce putumq;.
Pro Christo magnum decus est, profundere vitam:
Christi in amore mori, mihi vita, & regula vitæ.

Potrò præter hoc κοινὸν ἰδίαν privilegium, quod scilicet propter liberos se a tutelâ vel cura parentes excusare possint, & alia reperiuntur. Nam qui plures liberos habet, in collegio decurionum primus sententiam dicit, cæterosque honoris ordine præcellit. *l. spurii. 6. §. ult. ff. de decurionibus. l. in albo. 9. C. eod.* Sic inter consules, qui plures habet liberos, primus fasces sumit, & si par utrique sit liberorum numerus, maritus ex l. Julia præfertur, *ut notat Gell. lib. 2. noct. Attic. cap. 15.* Similiter quamvis minoribus 25. annis ad honores adipiscendos nullus pateat aditus 12

iis tamen, qui liberos habent, singuli anni per singulos liberos remittuntur. Exempli gratiâ: qui annos 24. est natus, is functionem Reipubl. cum honore conjunctam subire nequit: nihilominus tamen si unum habeat filium, annus ei remittitur, ut pro majore 25. annis habeatur, adeóq; honores capessere possit. Eadem ratione qui quinque liberos anno ætatis vicesimo, aut qui [illegible] habet vicesimo secundo, ad honores admittitur. *l. 2. & ibi Cu[illegible]. ff. de minorib. l. ad Rempub. [illegible]. ff. de munerib. & honorib.* Sic etsi olim damnatorum bona fisco vindicabantur: Divus tamen Hadrianus bona damnati plures liberos habentis, ipsis liberis concessit. *præfata l. cum ratio. 7. §. si plures. 3. ff. de bon. damnator.* Libertus quoque, si filium unum quinquennem habeat, operarum obligatione liberatur. *l. qui libertinus. 37. ff. de operis libertor.* Præterea pater trium incolumium liberorum, excusatur a legationibus publicis. *l. 1. C. de legationibus.* Et denique numerus quinque liberorum, excusationem præstat a muneribus civilibus sive publicis & personalibus. *l. 3. §. quam [illegible] ff. de munerib. & honorib. l. 2. §. 1. ff. de vacat. & excusat. muner.* Atque hoc est, quod hic Imperator ait, numerum liberorum a tutelâ vel curâ excusare, *exemplo cæterorum munerum*, scilicet civilium & personalium. Nam a patrimonialibus sive realibus muneribus & oneribus non, nisi sedecim liberorum numerus excusat. *d. l. semper. 5. §. demonstratur. 2. ff. de jur. immunitat. l. sunt munera [illegible] ff. de vac. & excus. mun. l. si quis decurio 24. C. de decurionib.* [illegible] pro *duodecim*, errore ex [illegible] *sedecim*. Ut [illegible] parente [illegible], *juxta Accurs.* [illegible] idque diligenter notandum esse [illegible] monet, ut hic Thomas [illegible] *liberorum.* cum quo etiam Treutler. *d. disp. 9. th. 2. ad lit. a. in fin. vol. 2. ubi Bachovius in* [illegible] *pag. 46* [illegible] *conciliandi rationem adducit.* Vide Ol[illegible]num *ad lib. 1. Disputationum jur. civil. Giphani* [illegible] *num. 4. & seqq. nec non Ioannem Gutierrez* [illegible] *tutel. & cur. part. 1. cap. 21. num. 3.* Vide item [illegible] Acacium Enenkel *in Tract. de privileg. parent. & liberor. privil. 20. per totum* [illegible] *immunitatibus, propter unum vel plures* liberos parentibus [illegible] dissernit. Adde eâdem de re eleganter [illegible] *in tract. de connubior. jur. part.* [illegible] *cap. 1* [illegible] *74. vers. sed quia de præmiis* [illegible] Henningum Arnisæum *in tract. de jure conn.* [illegible] *cap. 1. sect. 5. num. 21. & seqq.* hosque cum [illegible] referentem Johannem Kitzelium *Syn.* [illegible] *cap. 9. theorem. 7. lit. K pag.* [illegible] nec non D[illegible] Martam *tom. 4. digestorum novissimorum. tit.* [illegible] *cap. 7. fol. 71.* Casparum Klockium *in tract.* [illegible] *mico polit. de contributionib. cap. 13. num. 80. & seqq. fol. 2*[illegible] itemque Marcum Vertranium [illegible] *singular. de jure liberor. cap. 1*[illegible]*. & multis seqq.*

14 Illud quoque notatu dignum est: quod tutela, ut & curatio sive cura, dicitur publicum munus esse, *hic in vers. nam & tutelam, &c. l. non tantum. 17. §. eos. 2. ff. eod. l. filius familias. 9. ff. de his qui sui vel alieni jur. sunt.* & munus civile, quod idem valet, *l. si duas. 6. §. tutela. 15. ff. h. t. l. ult. ff. de munerib. & honorib. l. coloni. 8. C. de excusationib. tutor.* Etenim contra negatur, tutelam esse munus Reipublicæ. *d. l. 6. tutela. 15. ff. eod.* Verum dicendum: hæc duo, munus civile, 15
& munus publicum, idem quidem significare & valere. *l. 2. ff. de reg. jur. l. spadonem. 15. §. qui accepit. 12. ff. h. tit.* sed ab iis differre munus Reipublicæ, hunc in modum: ut munus Reipubl. sit, quod principaliter & immediate ad utilitatem Reipubl. pertinet, velut sunt magistratus, legatio, defensio civitatis, &c. *l. licet. 15. inf. ff. de recept. qui arbitrium, &c.* civilia autem munera sunt etiam ea, quæ principaliter sunt de re privata, sed per consequentiam ad utilitatem publicam diriguntur: ut est tutela vel cura, quæ directe & proprie est de re pupilli sive adolescentis privatâ & familiari: sed per consequens etiam ad utilitatem Reipub. spectat: quia publice omnium interest, pupillos defendi. *l. 1. §. divus. 2. ff. qui petant tutores, &c. Nov. 72. cap. 8. in fine. D. Obrecht. d. disp. 18. de patrocin. pupillor. th. 663. & seqq. Hackelman. disp. 15. illustr. quæst. th. 18. lit. a. Ant. Fab. tom. 1. Iurisp. Pap. tit. 24. princ. 1. pag. 1090. Vultejus hic n. 12. Wesenbec. n. 5. Bocer. n. 29. Bachovius num. 3. & Rittershusius in fine.* 16
Adde paulò aliter sentientes *Horoman. hic enuntiat. 4. Iul. Pacium, cent. 5.* [illegible] *quæst. 81. Arumæū Exercit. Iustin. th. 19. Timæum Fabrum disp. 10. ad Instit. Imperial. tit. 1. & D. Besoldum in tract. de tutel. & cur. cap. 2. & Locamerum quæst. jurid. fascic. 12. quæst. 1.* 17

Tandem & illud indagandum restaret: cur prædictus numerus trium scilicet liberorum in urbe Româ, quatuor in Italiâ; quinque in provinciis, ad immunitatem potius, quam alius sit præscriptus. Sed ea res est ex illarum numero, quarum nulla satis bona ratio ex jure sumpta reddi potest: quia non jure recepti est & communeniti, sed constituti, & quidem, ut credibile est, constitutione illa Severi, quam refert Modestinus *in d. l. 2. §. oportet. 4. ff. h. t. tit.* Proba- 18
bile namque est, ad ista tantum, quæ juris constituti sunt, pertinere, quod jactari solet: *Non omnium, quæ à majoribus constituta sunt, rationem reddi posse. l. non omnium. 20. ff. de legib.* Dici tamen poterit: minorem liberorum numerum sufficere Romæ, quam in Italiâ; & minorem in Italiâ, quam in provinciis: quia videatur interesse populi Romani, ampliari hominum adjectione urbem Romam potius quàm Italiam, & Italiam potius, quàm provinciam: propterea quod majestas Reipubl. in Urbe potissimum resideret, potestas verò in Italiâ, *tradente Antonio Fabro d. princ. 1. pag. 8098.*

§. Item divus. 3.

Item divus Marcus in semestribus rescri-

piit eum, qui res fisci administrat, à tutelâ vel curâ, quamdiu administrat, excusari posse.

SUMMARIA.

1 *Secunda causa excusationis à tutelâ vel curâ, est administratio rerum fisci, & Principis.*
2 *Quæ sit hujus causæ ratio.*
3 *Semestria quid hoc loco significent.*

1 SEcunda excusationis justæ à tutelâ curâve causa est, *administratio rerum fisci*. Nam is, qui res fisci administrat, seu procurat, durante officio, novam tutelam curamvè suscipere non cogitur : cæterum ab ea, quam ante procurationis officium suscepit, non excusatur, *l. administrantes. 41 ff. h. t. l. exactores 10. C. eodem. & hic Balduinus.* Idem statuendum est de iis, qui alias res Principis, licèt nō fiscales, administrant. *l. Geometra 22. §. 1. ff. eod. l. ult. C. qui dare tutor. poss.* Idem quoq; extenditur ad eos, qui præfecturam annonæ vel vigilum gerunt, & ad mensores frumentarios. *d. l. administrantes. 41. §. 1. & l. mensores. 26. ff. h. t.* itemque ad eos omnes, qui sunt in comitatu Princi-
2 pis, hoc est (*ut vulgò loquuntur*) ad aulicos consiliarios, medicos, &c. *l. Iurisperitos. 3[illegible]. ff. eodem. l. ult. C. eodem. Vincent. Manzin in tract. de tutel. quæst. 7. princip. num. 3. & 4.* Ratio hujus causæ est, favor fisci & Principis : ne scilicet rerum fiscalium seu principaliū administratio & utilitas, per pupillorum tutelas impediatur. *Sed videantur hic Theophilus, Henric. Schilbeck. Aldobrand. Schneidevvinus, Rittershusius, & alii. Quibus addatur Conradus Olemannus ad lib. 1. Disputation. juris civil. Giphan. Disput 7. num. 15. & seq.*
3 Semestria porrò Justinianus hoc loco appellat, quæ in semestribus consiliis constituta & rescripta fuerunt. Verisimile enim est, divum Marcum exemplo D. Augusti & Tiberii, & deinceps Imperatores consilia semestria inivisse convocatis semel per semestre spacium prudentibus senatoribus, cum quibus de Republicâ, de jure, & senatusconsultis faciendis deliberarent : in quibus & hoc, quod hic refert, fuit constitutum, *ut ex Suetonio Tranquillo & Xiphilino hic indicat Cujacius, Borcholten, Wesenbecius, & Heigius num. 8.*

§. Item qui Reipubl. 2.

Item qui Reipublicæ causâ absunt, à tutelâ vel curâ excusantur. Sed & si fuerint tutores vel curatores dati, deinde Reipublicæ causâ abesse cœperint : à tutelâ vel curâ excusantur, quatenus Reipubl. causâ absunt : & interea curator loco eorum datur : qui si reversi fuerint, recipiunt onus tutelæ. Nam nec anni habent vacationem, ut Papinianus libro 5. Responsorum scripsit. Nam hoc spatium habent ad novas tutelas vocati.

SUMMARIA.

1 *Tertia causa excusationis à tutelâ vel curâ, est absentia Reipublicæ causâ.*
2 *Qui Reipublicæ causa propriè abesse dicantur.*
3 *Privilegia Studiosis concessa, ipsorum etiam famulis atq; ministris competunt.*
4 *An qui propter civitatem aut municipium abest, excusetur.*
5 *In absentibus duo casus distinguendi.*
6 *Tutorum loco interdum curator datur.*
7 *Sententia & explicatio l. 3. §. 10. ff. de suspect. tutoribus & similium.*

TErtia causa, quæ excusationem a tutelâ vel curâ præstat, est *absentia Reipub. causâ.* Talis enim absentia, cum onus sit susceptu necessarium, & præterea ejusmodi, a quo propter tutelam abstrahi sine incommodo Reipubl. nemo potest, una res est ex omnibus maxime, propter quam ei, qui Reipubl. causa abest, excusatio a tutela tribuatur, *secundum Donell. lib. 3. Commentar. de jure civil. c. 9. fol. 171.* Qui 1
autem Reipublicæ causa propriè abesse dicantur diligenter exponitur *in l. item hi. 4. & 4. seqq. & passim ff. ex quibus causis majores. 25. annis in integr. restituu.* Quo in numero sunt etiam milites, eorumque duces, tribuni, medici, &c. *l. sed & in lite. 8. & 2. seqq. ff. hoc t. l. ab ssc. 32 & seqq. ff. ex quib. caus. majores, &c.* Eodem jure habentur & eorum, qui Reipublicę causa absunt, & legatione funguntur, comites atque ministri : nisi quod hi a tutelis nunc primum delatis tantum excusantur ; susceptas antea non deponunt : illi verò a susceptis etiam excusationem habent. *l. administrantes. 41. §. eorum. ff. h. t.* Cujus iteratio est : 3
quia privilegium alicui concessum, ejus quoque comitibus & ministris concessum esse intelligitur. Hinc privilegia Studiosis concessa, ipsorum etiam famulis atq; ministris competunt, *ut omnes Dd. scribunt, & novissimè Pacius in auth. habita. C. ne filius pro patre, &c. Heigius hic num. ult.*

Sed quæritur de civitatibus & municipiis, an qui eorum causa absunt, etiam a tutelâ excusentur? Et 4
verius videtur, non excusari : tum quia Modestinus *in l. non solùm. 10. ff. h. tit.* nominatim de Republ. Romanâ agit : tum quia is propriè abest Reipubl. causa, qui propter Remp. Romanam abest, non qui propter civitatem aut municipium. *l. [illegible] § ult ff. ex quib. caus. majores, &c. l. bona. [illegible] ff. de v. b. sig. Giphanius hic.* Aliquam tamen excusationem, si non de jure, saltem pro arbitrio jus dicentis, [illegible] Civitatis concedendum esse, ipsa æquitatis ratio & similitudo juris *in d. l. 26. § [illegible], tradente Locamero, quæstion. jurid [illegible]*
Porrò in absentib⁹ duo casus accurate sunt distinguendi. Unus est, quo tutor [illegible] Reipublicæ causa absens esse cœpit [illegible] deinde, id est, vel tempore absentiæ, vel statim post absentiam quis tutor datur : & utroque [illegible] excusationem meretur ; cum hoc tamen discrimine, 5

quòd

quòd priore casu reversus, onus tutelæ statim recipit: altero verò post reditum sive absentiam Reipublicæ causâ, anni vacationem seu excusitionem a tutela habet *hoc § n. & d. l. non solùm. 10. & l. penult. ff. h. t. & l. 1. C. si tutor vel curat. Reipubl. causa aberit. Ant. Faber. tom. 1 Jurispr. Papin. tit. 24. princ. 1. pag 1111. & seq.*

6 Neque tamen interim res pupillorum detrimentum aliquod faciunt: siquidem tutorum loco curator datur: cum illi non desinant esse tutores. *hoc § & l. in omnem 15 cum l. seq. ff. de tutorib. & curatorib. datis ab his, &c.* Et huc referenda sunt, quæ notavimus *in §. interdum, 5. f. de curatorib. num. 2. & 7.* Eadem de re videatur *Roberus Disp. 5. thes. 10. & Otmann. ad lib. 1. Disputation. jur. civil. Giphany, Disputat. 7. numer. 18.*

7 Quod autem hic dicitur, in locum tutoris absentis Reipubl. causâ curatorem dari: ei non adversatur *l. tutor. 3 §. si quis absuturus 10. ff. de suspectis tutorib. l. quæsitum. 2 §. de tutel. & l si tutor. 9. in princip. ff. de tutele & rationib. distrahend.* in quibus legibus expressum est: in locum tutoris Reipubl. causâ absentis, non curatorem dari, sed tutorem. *Nam* præterquam quod vulgò respondetur, in allegatis legibus tutores scriptos esse pro curatoribus, adeoque tutores denotare curatores; non incommode distinguitur hoc modo: Regulariter datur curator, *ut hoc §. nostro*: at contra tenorem juris tutor quoque datur, si tutor ille abiens aut absuturus, hoc desideraverit, forte intelligens, pupillo id profuturum, propter lites in judiciis ordinariis, aliavè de causa. *d. l. 3. § si quis 10. [illegible] ff. de suspect. tutorib.* Dicitur id esse contra tenorem sive regulam juris, quia tutore non abeunti tutor non datur, sive non adjungitur tutori tutor, sed curator, *ut explicatum ad d. §. interdum. 5 supr. de curatoribus.* Quanquam non malè asseritur, neque contra regulam esse. Tutor namque ille sic absens quasi desinit ad tempus tutor esse: unde & tutelam resumere dicitur, *hoc §. nostro.* Nisi absit trans mare. Is etenim tutelam non resumit. *l. verum. 11. §. ex facto. 2. ff. de minorib. & notat hic Marcilius. Adde Timæum Fabrum disp. 10. ad Instit. Imperial. th. 4.*

§ Et qui potestatem. 3.

Et qui potestatem aliquam habent, se excusare possunt, ut divus Marcus rescripsit; sed susceptam tutelam deserere non possunt.

S U M M A R I A.

1 *Quarta causa excusationis à tutelâ vel curâ, est magistratus.*
2 *Distinguendum inter magistratus populi Romani & magistratus civitatum.*
3 *Multa impediuntur ab initio, quæ facta nō tolluntur.*
4 *Mens & intellectus. l. propter. 23 ff. h. tit.*

1 Quarta excusationis causa, est *potestas sive magistratus.* Cujus causæ eadem est ratio, quæ prioris, favor scilicet Reipublicæ. Et quia æquum est, 1 ne magis oneretur, qui ob magistratum est satis oneratus. *D. Obrecht in disp. 18. de patrocin pupill. thes. 637.* Hic autem distinguendum est inter magistratus populi Romani, & magistratus civitatum. Nam ex magistratibus populi Romani alii sunt majores, ut in urbe consul, prætor, &c. in provinciis proconsul, præses, &c. Et hi non opus habent ullâ excusatione, cum ne tutores quidem, licet maximè velint, esse possint *l. prætor. 4 ff. de tutor. & curat. datis ab his &c.* Alii sunt 3 minores, ut ædiles, & hi a suscipiendâ tutelâ, non autem à susceptâ excusantur: *de quibus hic, & l non tantùm. 17. §. is, qui. 4. ff h. t.* Ratio: quia multa non suscepta denegari licet, quæ semel suscepta perfici debent. *§. mandatum. 11. infr. de mandato.* Et multa impediuntur à principio, quæ facta non tolluntur. *l. patre fur. o-so. & ibi gloss. in verb. retinere ff. de his, qui sui vel alieni jur. sunt. l. furor. 8. ff. de sponsal. Schilbock & Schneidewin h. num. 1.* Magistratus quoque civitatum, ut duumviri, &c. tutores quidem dari possunt; sed excusationem merentur. *l. penultim ff qui petant tutores, &c. l. ubi absunt. 19. §. fin ff. de tutor. & curat. datis ab his. & c. l. si duum. 6. §. remittuntur. 16. ff. h. t.* Nec est con- 4 trarium, quod Ulpian. respondit, propter magistratum, quem quis in municipio erat administraturus, tutelæ excusationem non habere. *l. propter. 23. ff. eod.* Etenim in civitate sive municipio aliquis, excusari potest propter magistratum, quem jam gerit, *ut hoc §.* non propter magistratum, quem nondum gerit, sed gesturus est *d. l. 23.* Sic enim ea lex loquitur, sicque accipi debet. *juxta Giphanium & Rittershusium hic, nec non Ant. Fabrum tom. 1. Jurispr. Pap. tit. 24. princ. 1. pagin. 1120. in princip.* quamvis Accursius, & alii aliter eam interpretentur. Atque de istâ excusationis causâ videatur quoque *Timæus Fabr. disp. 10 ad Institut. Imperial th. 5. & Bachovius hic num. 3. & in suis Not. ad Treutler. vol. 2. disp. 9. th. 2. lit. D. pag. 471.*

§. Item propter litem 4.

Item propter litem, quam cum pupillo vel adulto tutor, vel curator habet, excusari non potest: nisi fortè de omnibus bonis, vel hereditate controversia sit.

S U M M A R I A.

1 *Quinta causa excusationis à tutelâ vel curâ, est lis de bonis omnibus suscepta.*
2 *Inimicus capitalis quis.*
3 *Pecunia dicitur alter sanguis.*
4 *Iure novissimo qualibet lis regulariter aliquem à tutela excusat, atq; repellit.*
5 *Affectio matris erga pupillum omnem suspicionem sinistram tollit.*

Quinta causa, quæ excusationem præbet à tutelâ, vel cura, est lis cum pupillo vel adulto de bo- 1 nis

n[illegible] propter litem [illegible] eodem. R[illegible] se [illegible] pupil[illegible] tutorem habe[illegible] adversus [illegible] tutores amicissimi & fidelissimi dari debeant *l. amicissimos. 36. ff. h. t. l. 3. 1 ff. de adminiftr. tutor.* Inimicitias autem capitales [illegible] contioversiam de omnibus bonis, a[illegible] parte movet: non secus, ac is, qui vitæ [illegible] pecunia [illegible] sanguis esse existime[illegible] *Bald. in l. parentes. 6 C. de testib. Jas. in l. nec quicquam. [illegible] 1. n. 2. in f. ff. de offi. procons. Menoch. lib. 2. de de arbit jud. quæstion. cent. 2. cas. 110. num. 4 & seqq. Tiraq. in tract. de nobilitat. c. 31 num. 380. & plures alij, ab hu allegati.*

4 Planè novissimo jure etiam de m[illegible]e, sive quæ [illegible] his aliquem a tutelà non tam [illegible]usat, quam omnino repellit. *Novel. 72. & auth minoris. C. qui dare tutor poss.* excepta matre & avia. Nam licet inter matrem aut aviam & pupillum, quoquo modo debitum vertatur, vel ipsæ sint creditrices pupilli: nihilominus tamen ad tutelam admittuntur, debito

5 in suâ naturâ remanente. Et ratio est, quia affectio matris & aviæ erga pupillum, omnem suspicionem sinistram removet. *l. penult. s. 1. ff. de rit. nupt. auth. a hac. & quand. mul. tutel. off. fung. pot. Heigen. hic num. 7 & 8.* De ista excusationis causa latius disputant Dlemannus *ad libr. 1. Disputation. juris civil. Giphan. 3 Disputation. 7. num. 20.* & Antonius Faber *tom. 2. jurisprud. Papin. tit. 24. princip. 1. pag. 1129.*

§. Item tria. 5.

Item tria onera tutelæ non adfectatæ, vel curæ, præstant vacationem, quamdiu administrantur. ut tamen plurium pupillorum tutela, vel cura eorundem bonorum, veluti fratrum, pro una computetur.

S U M M A R I A.

1 *Sexta causa excusationis à tutelà vel curà, est multitudo tutelarum: ejusq; causa ratio.*
2 *Hujus causa tres exceptiones.*
3 *Tres tutela non ex pupillorum, sed ex patrimoniorum numero æstimanda.*
4 *Cur fratres consortes pro [illegible] cantur.*
5 *Quando una tutela a[illegible] [illegible]nem [illegible] sufficiat.*
6 *Tres patris tutela an [illegible] & quatenus prosint ad excusationem filij.*

1 Sexta excusatio [illegible] multitudo tutelarum [illegible] a tutelæ vel curæ [illegible] vacationem a quarta. [illegible] *ult. 3. & tribus seqq. ff. h. t. l. un. C. qui numero tut.* [illegible] Ratio hujus [illegible] pup[illegible] [illegible] abeo, [illegible] [illegible] onere [illegible] possit, *tradentes [illegible]* [illegible] quæ sufficit [illegible] in pauc[illegible] [illegible] *tutori. 10. C. de neg. [illegible] Heigen. h. t.*

2 *num 2.* Sed tres sunt exceptiones. I. [illegible] affectatæ, aut studio petitæ. Tum enim [illegible] excusant. *hoc §. u. & l. spadonem. [illegible] 6 est autem [illegible]* Ratio est: quia [illegible] qui onera & [illegible] ultro expetivit, sibi imposuit. *l. si fidejussor [illegible] in fin. ff. qui satisdare cogant.* & , ut vol[illegible] le[illegible] non sit in[illegible] *[illegible] usq; adeò ff. de [illegible] 45 ff. de reg. jur. & ibi.* II. Si tutelæ [illegible] petiolæ, aut magnis bonis, sed [illegible] plerumque sunt paupe[illegible] Quia [illegible] delatam qu[illegible] *Glossa & Schneidewin hic num. 2.* III. [illegible] quis [illegible] tutelas, & [illegible] illius pupilli [illegible]. Hæc [illegible] quarta, quia [illegible] non potest. *l. non tantum. in princ. ff. [illegible]*

3 Tres autem tutelæ non ex [illegible] ex bonorum [illegible] æstimanda: ut si tres sint pupilli fratres consortes [illegible] qui unum [illegible] habent [illegible] eorum tutela [illegible] sed una tantum. Sed [illegible] vilum habeant pat[illegible] tres erunt tutelæ. *d. l. 3. ff.* [illegible] 4 [illegible]

4 [illegible] matrimonii, una est administratio, & [illegible] difficultas rationum [illegible] dar[illegible] quæ in hac [illegible] *[illegible] l. 3. §. qui tres. 31. §. ult. ff. eodem. Giphan. hic vers. ut tamen plurium &c. Tim[illegible] Faber dispu. [illegible] ad [illegible] stitut. Imperial. [illegible] 7.*

5 Hinc [illegible] tutela [illegible] sufficiens [illegible] tam diffusi [illegible] ut pro pl[illegible] cedat. *d. l. 1. §. ult. ff. [illegible] Ritters[illegible] hic in fine.* Illud hoc loco notatu [illegible] est, [illegible] estinus ait. non enim

6 modo, quæ tres [illegible] las [illegible] unà [illegible] a qu[illegible] sive [illegible] *[illegible] l. 2. §. fin. ff. h. t.* [illegible] & [illegible] & Ul[illegible] te[illegible] [illegible], patris [illegible] filii, p[illegible] [illegible] is patris [illegible] *l. divus [illegible] 4. ult [illegible] ff. eodem.* [illegible] de hac [illegible] *[illegible] Ant. Faber tom. [illegible] jurispr. Papin. titul. 24 princ. [illegible] pag. 1198. & aliquot seqq.*

§. Sed & propter paupertatem. 6.

Sed & propter paupertatem e[illegible] tribuit, [illegible] divi fratres, qui [illegible] divus Marcus rescripsit, si quis impar [illegible] se oneri [illegible] possit docere.

SUMMARIA.

1 *Septima causa excusationis à tutelâ vel curâ, est paupertas.*
2 *In arbitrio [illegible] positum; quis pauper, vel dives dicatur.*
3 *Ratio [illegible] causa.*
4 *Non [illegible] paupertas præsumuntur.*
5 *Paupertas quomodo probetur, [illegible].*
6 *E[illegible], qua [illegible] paupertatem tribuitur, temporalis [illegible].*
7 *Tutor salarium peterenon potest.*
8 *Tutor gratuitam & in omni lucro abstinentem fidem [illegible] præstare tenetur.*
9 *Quod [illegible] in tut re, qui operas suas aliis locare [illegible].*
10 *Advocati salaria pro [illegible] in causâ pupillorum præstitis exigere [illegible].*

1 SEptima causa excusationis est, [illegible] paupertas *l. si duas* [illegible] *l. paupertas* [illegible] *& [illegible] acceptam. 40. 5. ff. h. t.* Verum hic non quamvis paupertatem, sed hanc accipere debemus, quæ imparem aliquem facit oneri imponendo, sive tutelæ administrandæ, *hoc*
2 *§. & d. l.* [illegible] *& d. l. 4.* [illegible] E[illegible] modo autem pauper est, cum præter quotidianas operas nihil habet [illegible], unde vitam tolerare queat *arg.* [illegible] *à liberis. 5. § sed [illegible] plius. 7. ff. de agn. [illegible]. & alend. liber Donell in Com. ric. [illegible] de jur civil. lib. 5. cap. 9. fol.* [illegible] [illegible] judicis positum videtur [illegible] qui [illegible] & qui dives hoc loco dicatur, quod ex personæ & [illegible] qualitate ille commodissime dijudicabit. *Mynsing. cent. 4. obs. 97. in fin. Menoch. de arbitrar. jud. lib. 2. cent. 1. ca.* [illegible] *num. 7. & seqq. Vincent. Manzin in tractat. de tute. quæstion.* [illegible] *princ. numer. 11. Faber, Bodous & Hesgius [illegible] num. 4. & [illegible] Petrus Augustinus* [illegible] *in emporio utri* [illegible] *part. 1. tit. 12. q. 12. num. 2.* Ac [illegible] hujus cau-
3 [illegible] quia cum ipsa paupertas [illegible] Actio [illegible] *de Senect.* alterum et ad [illegible] [illegible] pupilli, *arg. l. pen. §. ult.*
4 *ff. h. t.* [illegible] neque [illegible], neque paupertas, [illegible] accidentia, præsumuntur: ideirco qui in utra [illegible] forma se fundat, eam probare tenetur. *gloss. & Ias* [illegible] *§. 1. num. 15 & seq. ff. quis. [illegible] cogant. ibiq. Bartol. num. 6. Fulgos. Angel. & Alberic. num. 5. aliiq. complures, quos diligenter refert & sequitur Fulvius Pacianus [illegible] tra [illegible] de probationib. lib. 1. cap. 54. num. 1[illegible].* Cæterum quomodo probetur
5 paupertas, late tractat *Covarruv. libr. 2. variar. resolut. cap. 6 num.* [illegible] *Mascard. de probationib. volum.* [illegible] *conclus. 1154. num.* [illegible] *& num* [illegible] *seqq. itemq. Pacianus d. lib. 1. c. 54. num. 3* [illegible] *cum aliquot [illegible].* Sane excusatio &
6 immunitas, quæ ob pauper[illegible] tribuitur, nunquam perpetua, sed semper temporalis est. Nam si ex voto cuiusque, honesti [illegible] patrimonium [illegible] ceperit incre[illegible] [illegible] tempore, an aliquis idoneus sit, [illegible] alia publica munera, ad quæ fuerit [illegible] *cura. 4.* [illegible] *ff. de munerib. & honorib. l. ab [illegible] ineribus 10. §. auctis. 3. ff. de vacatione, & excusat. mun. Ant. Fab. tom. 1. Iurispr. Papin. tit. 24. princ. 1. pag. 1128.*

Præterea circa hunc §. notandum est: quòd tutor pupillo salarium petere non possit, alias [illegible] paupertatis excusatio locum non haberet *l. à tutoribus 33. §. ult. ibiq. glos. & Bart. ff. de administrat. & peric. tutor. Schneidevvin. hic num. 4. [illegible] Pap. decis. 68. num. 1. [illegible] cum. Gutierrez in tracta. de tutel. & cur. part. 3. cap. 2. num. 1. & seq.* E[illegible] ratio haud obscura est, quia tutor gratuitam, integram, & omni lucro abstinentem fidem [illegible] debet. *l. qui sine usuris. 38. vers. nam illi, de [illegible] ff. de nego. gest. Simon Pistoris consil.* [illegible] *Modestini Pist.* [illegible] *num. 2.* etiam si a negociis suis pro[illegible], pupilli causa [illegible] avocatus & [illegible] *trahunt [illegible] de Aretio. Bart. [illegible] Aleric. de R[illegible] Gotto[illegible] in d. l. à tutoribus 33. ff. de administrat. & peric. tutorum.* Et [illegible] [illegible] [illegible], quas recenset G[illegible], *d. tractat. de tutel. & cur. part. 3. c. 2. num. 2. & seqq.* [illegible] [illegible] operas suas aliis locare solet, & quæstum [illegible] *Guid. Pap. d. dec.* [illegible] *num. 1. & 6. Gallus Parisiens. in addit. ad Alex. andr. con. l.* [illegible] *num.* [illegible] *vers. credo, istud limitandum vol. 6. [illegible] laudans Matthias Berlichius decis. dur. 154 num. [illegible] pag. 499.* Unde non absurde infertur: si tutor est [illegible] & propriis manibus, vel jumendis [illegible] facit, [illegible] vel [illegible] [illegible] suæ petere [illegible] *Gutierr. d. tract. de tutel. & cur. par. 3.* [illegible] *num. 9. & seq.* [illegible] ad Advocatos et [illegible] qui operas [illegible] solent, [illegible] pupillorum præstitas, petere possunt. Atque [illegible] jurisconsultos Lipsienses ad requisitionem Georgii Börnerii pronunciasse, *Mense Augusto, Anno* [illegible] *Berlichius d. decis. 154 num. 8. pag.* [illegible] Præterea ex evidenti causa, puta si tutor pauper sit, & tamen ob peritiam [illegible] pupillarium, & perspectam fidem [illegible] [illegible] omnino administrationi adhibendus [illegible], a regula recedi, & certum ei *solatium*, [illegible] *salarium*, ut vulgata lectio habet, ab eo qui illum dat, constitui posse, patescit *ex d. l. 33. §. ult. ff. de administrat. & peric. tutor. & notat Locamer. quæstion. juridic. fascic. 12. quæst. 6.* 7 8 9 10

§. Item propter adversam. 7.

Item propter adversam valetudinem, propter quam ne suis quidem negotiis interesse potest, excusatio locum habet.

SUMMARIA.

1 *Octava causa excusationis à tutelâ vel curâ, est morbus.*

2 *Valetudo-*

2 *Valetudinarii quibus gaudeant privilegiis.*
3 *Quis valetudinarius dicatur, judicis arbitrio committendum.*
4 *Qui unum oculum amisit, à tutelâ non excusatur.*

1 Octava causa, quæ excusationem a tutelâ tribuit, *est adversa valetudo sive morbus*, dummodo is sit, per quem aliquis ne suis quidem rebus sufficere possit. *hoc §. n. l. non solum. 10. §. ult. cum duab. ll. seqq. l. post susceptam. 40 ff hoc tit. l. unic. C. qui morbo. lib. 5. l 3. & tot. tit. C qui morbo se ex. lib. 10. Paul. Christinaus consilt. 52. C. de professorib. & ultrò decis. 1. vel 5. fol. 99.* 2 Equidem valetudinarios non solum a tutela vel cura excusari; sed & aliis in jure privilegiis gaudere, certum est. Unde inviti non coguntur venire ad dicendum testimonium, *l. inviti. 8. ff. de testib.* & testes valetudinarii ante litem contestatam examinari possunt, *c. quoniam frequenter. §. ext. ut lite non contestata non procedatur, &c.* Sic etiam valetudinarii, juris jurandi præstandi gratiâ, ad judicem ire non tenentur: sed Notarius ad domum eorum mittitur, qui juramentum ab iis recipiat, *l. ad personas. 15. ff. de jurejurand.* 3 Quis autem valetudinarius dicetur, certa definitione in jure nostro comprehensum non est: sed judicis arbitrio id totum æstimandum relinquitur, *Bald. in auth. sed & si quis. num. 13. C. de testib. Socin. Sen. cons. 144. vol 4 libr 2 & alii, quos recenset Menoch. lib. 2 de arbitr. judic quæst. ca. 6 num. 5* Sane is judex, cujus arbitrio hæc res committitur, in numerum valetudinariorum hoc loci referet tabescentes, epilepticos, paralyticos, hydropicos, febri aut podagra, sive alio morbo sontico & vehementiori laborantes, *argument. l. 2 §. si quis judicio. 3. in fin. ff si quis cautionibus in judicio &c. l. ob quæ. 4. 6. penult. & ult. & l fin §. ff de adilit. ed. l. quæsitum. 6 ff de re jud.* Et ita semper eam adversam valetudinem exiget, quæ facultatem rerum rectè administrandarum adimit. *videatur Bachovius in Notis ad Treutler. vol. 2. disp. 9. th. 1. lit. C. pag. 462.* 4 Proinde, si quis unum tantum oculum amisit: quia non minus adhuc sufficit rebus gerendis; non ideo a tutelâ vel curâ, excusari debet, *l. frater. 9. C. hoc tit.* Hac de causa & spadonem creari tutorem posse, nec immunitatem aut excusationem habere placuit, *l. spadonem. 15. in princ. ff hoc tit. l 1. C. eodem Schneidevvin hic num. 1 Olemannus ad libr. 1. Disputation. juris civilis Giphanii. Disputation. 7. num. 23. & seqq.*

§. Similiter eos. 8.

Similiter eos, qui literas nesciunt, esse excusandos, divus Pius rescripsit: quamvis & imperiti literarum possint ad administrationem negotiorum sufficere.

S U M M A R I A.

1 *Nona causa excusationis à tutelâ vel curâ, est imperitia literarum.*
2 *Literas nescire qui dicantur.*
3 *Huic causæ similis, rusticitas.*
4 *Exceptio hujus causæ.*
5 *Dictio Quamvis quid denotet.*
6 *Prudentia & ars administrandorum negociorum, unde comparetur.*
7 *Tutor rationes suas per alium conficere poterit.*

Nona causa excusationis est, *imperitia literarum.* 1 Si tutor vel curator, literas se nescire, dicat. 2 Imperiti autem literarum, sive literas nescire dicuntur hoc loco, qui prorsus literas nec pingere, nec legere noverunt, *ut rectè interpretatus est Duarenus libr 1 Disputat. anniver, cap. [illegible] argum l. libellorum. 3. 6 ff de accusationib. [illegible] ult. C. de testament. & l. discretis. 10 C qui testament. fac poss.* 3 Cui causæ similis est, rusticitas. Utraque enim a tutelâ curave excusat, *l si duas 6 § ult. ff. hoc tit.* Sed excipiendum est, nisi naturalis solertia, usu atque experientia suppleat eum defectum adeo, ut literarum imperiti & rustici nihilominus videantur apti ad tutelam vel curam gerendam. Hoc quippe casu minimè excusantur. 4 Quamobrem *in d. l. 6 §. ult.* non simpliciter scribitur; eum, qui se negat literas scire excusationem accipere non debere sed imitatio [illegible], *si modo non sit expers negociorum.* Et Justinian. *in hoc §. n.* postquam dixit, eos, qui literas nesciunt, excusandos esse, exceptionem adjecit: *nisi tales sint, ut ad negotiorum administrationem sufficere possint.* Sic enim dictio illa, *quamvis*, hic in textu posita, accipienda est, ut sit nota exceptionis, correctionis & emendationis. Quemadmodum & alias eadem particula, *quamvis*, non semper confirmat, aut ampliat: 5 sed nonnunquam etiam corrigit, minuit & restringit præcedentia *l. ignt. § si quis, cum judicii ff. ad exhibend. l. [illegible] §. incertam. 2 ff. de præscript. stipulat. l ubi autem. [illegible] 5. §. qui vero. 6 ff de verbor. oblig.* Et quanquam literarum tantum imperitus non valet rationes conficere, potest tamen negotia pupilli administrare. 6 Prudentia namque & ars administrandorum negotiorum, magis ex ipso rerum usu & foro, quam ex otioso studio, & ex mutis magistris comparatur. Imò licet tutor ipse inventarium ac rationes conficere & scribere nequeat: 7 poterit tamen vicaria amicorum opera aut ministrorum in Commentariis suis & Ephemeridib. conscribendis uti; sicuti fit in inventario ab herede conficiendo. *l. fin. §. sin autem dubius. 2 C de jure deliberandi.* Quod si verò ob imperitiam suam in conficiendo inventario aut conficiendis rationibus damni quid patiatur tutor vel curator est, quod sibi, sibique imperitiæ imputet. Atque ita [illegible] *Accursium Balduinus. Mynsing Schneidevvin. Perez. [illegible] Anton. Matthæus, Pe o, Vaes. Gutie [illegible] munster Dec. Duaren. d c. Pacius [illegible] Anton. [illegible] lib. [illegible] ad Modestinum. l. 6. in fine. [illegible] ulteius lib. 1. disputat. Schol. Iustit. c. 8. Obrecht. in [illegible] disp. 8. de patr. in. [illegible] orum. thes. [illegible] Andr. Gerhardi Decad. [illegible] Arnisæus Exercit. Iustin. 3. th. 20. Ant Fab. [illegible] jurispr P [illegible] tit 24. princ. 1. illat. 4. pag 1131. Mar-*

113: *Marcus Lyclama lib. 1. Membran. Eclog. 12 & 13. Hunnius lib. 1 var resolut. jur. civ tract 4 quaest. 14. Berens disp. 2. ad Institut. them. 4. quaest. 4. Hænon. Disp. 3. controv.* 18 & cæteri hunc locum non absurdè explicant. Licet Hotomannus *Wesenbec. Marcilius hic, & Dn. D. Boterus num.* 60. *Donell. de jure civil lib. 3. c. 9. fol.* 169. *Cujac. in fin. dicta l. 6 Bachovius in suu Not. ad Treutler. vol 2. disp. 9. th. 2. lit. F. D Martin Rumelin. Exercitat. 4 ad Institut. th. 7. sublit. d. ubi* D. *Beceri opinationem di erte refutat*) & alii aliter dissentiant. Quibus omnibus adjiciendus est Dn. Collaga Besoldus *in delibatu juris ex lib. 26. ff. quæstion 4. pag.* 96. ubi non inepte scribit: tutorem, qui se literas [illegible] negat, si modò non sit expers negociorum, a tutela excusationem haud habere, dummodò non aliud exigat patrimonii pupillaris momentum, sicque in arbitrio Magistratûs ordinarii positum esse, num talis literarum ignorantia excusationem mereatur: idque ex quantitate & qualitate patrimonii esse dijudicandum, affirmat.

§ Item si propter inimicitias. 9. cum duobus seqq. 10. & 11.

Item si propter inimicitias aliquem testamento tutorem pater dederit: hoc ipsum præstat ei excusationem: sicut per contrarium non excusantur, qui se tutelam administraturos patri pupillorum promiserant.

§. 10 Non esse autem admittendam excusationem ejus, qui hoc solo utitur, quòd ignotus patri pupillorum sit, divi fratres rescripserunt.

§. 11 Inimicitiæ, quas quis cum patre pupillorum vel adultorum exercuit, si capitales fuerunt, nec reconciliatio intervenit; à tutelâ vel curâ solent excusare.

SUMMARIA.

1 *Decima causa excusationis à tutelâ vel curâ, est inimicitia.*
2 *Ratio hujus causæ quæ sit*
3 *Inimicitia cum patre suscepta, cum ipsius liberis suscepta censentur.*
4 *Tutela amicissimis committi solet.*
5 *Quæ inimicitia capitalis dicatur.*
6 *Reconciliatio inimicitias tollit.*
7 *An is excusetur qui promisit patri pupillorum, se tutelam administraturum.*
8 *Cuilibet beneficio pro se introducto renunciare licet.*
9 *Tutor eo prætextu se excusare nequit, quòd patri pupilli ignotus fuerit.*
10 *Ignotus & tutela committi, & hereditas relinqui, & donatio conferri potest.*
11 *Notitia aut ingenii aut vultûs.*

Decima causa excusationis est, *inimicitia.* Hæc autem causa bifariam spectatur. I. Si testator odio & malevolentiâ quempiam liberis suis tutorem dederit, id est, eo animo & proposito, ut inimicum tutelâ intricatâ oneret, eique molestiam & periculum creet. Iste tutor dicitur propter inimicitiam datus, non ex affectu bono seu paterno, quo pupillo consulatur: sed potiùs ex inimico, quo tutor vexetur. Hoc igitur casu meritò is excusabitur, *hoc §. l. severiter.* 14. *C. hoc tit. l. unic. C. si propter inimicitias creat. facta sit.* Deinde, si inimicitia inter partem pupillorum, & tutorem fuerit, eaque capitalis; *ut hic in § inimicitia.* 11. *& l. si duas.* 6. §. *dat remissionem.* 17. *ff. hoc titulo.* 1
Ratio autem, cur hæc causa vacationem à tutelâ suppeditet, est: ne paterno inimico pupilli, magno cum discrimine suarum fortunarum committantur. *Paul. lib. 2. sentent. tit.* 27. Inimicitiæ siquidem cum patre susceptæ, cum ipsius liberis, totâque familiâ susceptæ censentur. *argument. l. 1. 2. & 3. ff. de liberali caus. l. Lex Cornelia. in princip. ff. de injur.* Adde, quòd inimicum tutorem dare, repugnat naturæ tutelæ, quæ non nisi amicissimis & fidelissimis committi solet, *l. amicissimos.* 36. *ff. hoc tit.* Quæ verò capitales dicantur inimicitiæ, Interpretes variant. Antonius August. & Cujac. *ad d. l. 6.* eas definiunt, quæ ob capitalem accusationem sint ortæ: ut si tutor patrem capitis accusaverit. Sed verius est: quamlibet gravissimam inimicitiam esse capitalem, eamque non tantùm ex accusatione capitis; sed etiam ex aliis causis, ut atrocissimis injuriis, ut ex controversiâ omnium, vel majoris partis bonorum, & [illegible] existere, *ut supr. in §. item propter. 4 hoc tit. dictum est: & latissimè id persequitur Mascardus deprobat. vol. 2. conclus* 898. *num.* 7. *& seqq.* Proinde quæ inimicitia capitalis dicenda sit, judicis arbitrio æstimandum relinqui, rectè docet Menochius. *lib. 2. de arbitr. judic cent. 2. cas.* 110 *num.* 3 Verùm eatenus inimicitiæ à tutelâ vel curâ excusare solent, quatenus reconciliatio non intervenerit, *ut hic in d §. inimicitia* 11. Quæ enim excusationis causam, scilicet inimicitias tollat: meritò & effectum, qui vacatio est, tollere creditur, *cap. cùm cessante.* 60. *de appellationibus. Manzin. in tract de tutel. q.* 7. *princ. n.* 16 *Bodeus & Heigius hic num.* 11 *&* 12.
2
3
4
5
6

Cæterum is, qui promisit patri pupillorum, se tutelam vel curam administraturum, non excusatur: quantumvis justissimam excusationis causam habeat, *hoc §. n l spadonem* 15. §. 1. *ff. h. t. l ex sententia.* 19. *ff. de testam. tutel.* Ratio expedita est: tum quia fidem servare debet. *l. 1. in princ ff. de pact. l. 1. in princip. ff. de constit. pecun. l. 2. in princ. ff. de jure immunitat.* Tum quia cuilibet beneficio vel privilegio, pro se introducto, renunciare licet, *l. penult. C. de pact. cum simil.* Si tamen post promissionem de administrandâ tutelâ factam, nova promissori excusationis causa, de quâ tempore promissionis non cogitavit, superveniat: hoc casu excusationem admittendam esse, crediderim. Etenim ille, qui promisit alicui, se tutelam liberorum ejus recepturum, iis tantùm excusationibus renun-
7
8

renuntiaſſe intelligitur, quæ promiſſionis tempore
competierunt, & de quibus cogitavit. Futuris autem
& ignotis excuſationibus renunciaſſe non præſumi-
tur. *l. qui cum tutorib. 9. §. 1. ff. de transactionib. l. mater.*
19. ff. de inoffic. teſtam. l. tres fratres. 35. ff de pact.

9 Porrò neque tutor, neque curator eo prætextu ſe
excuſare poteſt: quòd patri pupilli vel adulti ignotus
fuerit, §. *non eſſe autem. 10. hoc tit. dict. l. ſpadonem. 15. §.*
qui dixerit. 14. ff. hoc tit. Etſi enim tutela committitur
amiciſſimis, id eſt, maximè notis, *ut paulò antè di-*
ctum: poteſt tamen etiam ignotis committi, modò
10 viris bonis. Quemadmodum & in teſtamentis ple-
runque amici quidem, & noti inſtituuntur: rectè ta-
men & ignoti heredes inſtitui poſſunt, §. *ult. infr. de*
hered. inſtit. l. extraneum. 11. C. de hered. inſtituend. Sic
quoque licèt amicis & hominibus notis plerunque
donetur: nihilominus tamen etiam in ignotos, do-
nationem collatam valere receptum eſt, *l. in extrane-*
11 *os. 29. C de donationibus.* Planè cum notitia duplex
ſit: alia ingenii, alia vultûs: ideo *dictum §. 10. hoc tit.*
non de notitiâ ingenii, cujus præſtantia nota eſt ple-
runque abſentium, ſed de vultu & facie intelligen-
dum eſſe, tradunt Hotoman. *hic enunciat. 9.* & Tu-
ningius *in d. §. 10. hoc tit.* qui pleraque ex Hotomano,
ejus nomine ſuppreſſo, tranſcripſit. Et cum his con-
ferantur, quæ annotavimus *ad d. §. ult. infr. de heredib.*
inſtituend.

§. Item is, qui ſtatus. 12.

Item is, qui ſtatûs controverſiam à pupil-
lorum patre paſſus eſt, excuſatur à tutelâ.

S U M M A R I A.

1 *Undecima cauſa excuſationis à tutelâ vel curâ eſt,*
controverſia ſtatûs.
2 *Accuſatio capitalis, & cauſa ſtatûs æquiparantur.*
3 *Calumnioſè quæſtionem ſtatûs pupillo movens, non*
excuſatur.

1 Undecima excuſandi cauſa à tutelâ vel curâ eſt,
controverſia ſtatûs: ut ſi pater pupilli, tutorem
petierit in ſervitutem: vel contra, ſi tutor pupillum,
hoc §. & l. ſi duas. 6. §. amplius. 18. ff hoc tit. Mynſinger.
2 *hic num. 3.* Atque hæc cauſa valde cognata eſt & par
ſuperiori. Accuſatio enim capitalis, ex quâ inimicitia
capitalis oritur, & cauſa ſtatûs plerunque æquiparari
ſolent, *l. qui cùm major. 14. ff de bonis libertor. l. iſti qui-*
dem. 8. §. 1. ff. quod metus cauſ. Vincent. Manzin. in tra-
ctat. de tutel. quæſt. 7. princip. num. 20. Etſi propriè di-
ſtinguantur, *l. ſi inimicitiæ. 9. ff. de his, quæ ut indig. au-*
3 *feruntur.* Cæterùm, ſi quis calumnioſè moveret quæ-
ſtionem ſtatûs pupillo, ut tutelæ munus evitaret, ne-
quaquam excuſaretur, *d. l. ſi duas. 6. §. amplius ff. hoc*
tit. Sicut in ſimili, ſi quis volenti contra ſe teſtimoni-
um ferre, impingeret alapam, ut eum tanquam ini-
micum à teſtimonii dictione repelleret, non juvare-
tur: *ut ex Angelo & Bartol. tradit Schneidevvinus hîc*
in fine.

§. Item major. 13. cum ſeq. 14

Item major ſeptuaginta annis à tutelâ &
curâ ſe poteſt excuſare. Minores autem 25. an-
nis, olim quidem excuſabantur: noſtrâ autem
conſtitutione prohibentur ad tutelam, vel
curam aſpirare, adeò, ut nec excuſatione opus
ſit. Quâ conſtitutione cavetur, ut nec pupil-
lus ad legitimam tutelam vocetur, nec adul-
tus: cùm ſit incivile, eos, qui alieno auxilio in
rebus ſuis adminiſtrandis egere noſcuntur,
& ab aliis reguntur, aliorum tutelam vel cu-
ram ſubire.

§. 14. Idem & in milite obſervandum eſt,
ut nec volens ad tutelæ onus admittatur.

S U M M A R I A.

1 *Duodecima cauſa excuſationis à tutelâ vel curâ, eſt*
ſenectus.
2 *Senectus ſemper apud Romanos venerabilis fuit.*
3 *In immunitatibus & excuſationib. annus cœptus*
pro completo non habetur.
4 *Conſideratio l. 3. C. qui ætate vel profeſſione ſe excu-*
ſant.
5 *Minores 25. annis hodie non poſſunt eſſe tutores.*
6 *Ut & muti, ſurdi. furioſi, milites, clerici, monachi,*
Eccleſiarum miniſtri. &c.
7 *An legitimi tutores etiam excuſatione uti poſſint.*
8 *Agnati proximi quemadmodum ſpem & emolu-*
mentum ſucceſſionis habent ita & onus tutelæ
ſuſcipere tenentur.
9 *Conſideratio l. ſcire oportet. 13. in princ. ff. hoc tit.*
10 *Conſideratio §. qui autem vult. 16. infr. hoc tit.*
11 *Cur miles ne volens quidem ad tutelæ onus admitta-*
tur.
12 *Intellectus l. propter. 23. §. ult. ff hoc tit.*

Duodecima excuſationis cauſa eſt, *ætas ſeptuagin-* 1
ta annorum ſive ſenectus: de qua extat tit. C. qui æ-
tate. & alter tit. C. qui ætate vel profeſſione ſe excuſant.
& l. 2. ff. hoc t. Ratio eſt: tum ut ejuſmodi ætati, adeo-
que ſenectuti parcatur, quæ ſemper apud Romanos
venerabilis fuit, ut eundem penè honorem tribue-
rent ſenibus, quem magiſtratibus. *l. ſemper 5. in princ.*
ff. de jure immunitat. Franciſcus Zypæus in ſuo judice 2
lib. 1. cap. 58. fol. 84. & ſeqq. tum ut conſulatur pupillo;
cui inutile foret, talem habere tutorem, qui ſuis re-
bus ipſe vix ſupereſſe poſſet. Eſt etenim & iſta ætas
velut quidam morbus: ac proinde non tantum à tute-
lâ vel curâ; ſed & aliis omnibus muneribus perſona-
libus quæ labore ac corpore implentur, non ab hono-
ribus, qui conſilio peraguntur, excuſat, *l. 3. §. quam-*
vis. 6. & §. cura. 12. ff. de munerib. & honor. l. 2. §. 1. ff. de
vacat.

vacat. & excus. muner. l. majores. 3. ff. de jure immunitat. l. ult. C. qui ætate vel profess. se excusant. l. si ultra. 10.
3 C. de decurion. Requiritur autem, ut is, qui ob majorem ætatem se vult excusare, septuagesimum annum compleverit. Nam in immunitatibus sive privilegiis, & excusationib. annus cœptus pro completo non habetur. d. l. 3. ff. de jure immun. l. qui filium. 74. §. fin. ff. ad SC. Trebell. adeò, ut is, qui agit supremum diem anni 70. eo die ad tutelam vocatus non excusetur: cùm major septuagenario esse debeat, d. l. 2. in pr. ibi, excessisse autem oportet 70. annos ff. hoc tit. Olemannus ad libr. 1. disputationum juris civil. Giphany. Disput. 7. numer. 27. Ant. Fab. tom. 1. Iurispr. Pap. tit. 24. princ. 1. pag. 1126. Cui non adversatur l. 3. C. qui ætate vel professione se excusant. lib. 10 ubi Impp. Dioclet. & Maxi-
4 mian. in hæc verba Plautiano rescripserunt: Manifesti juris est, majores quinquaginta quinque annis invitos ad munera personalia vocari non posse. Cum itaque septuagenario majorem te esse profitearis, si à nominatione factâ appellationis auxilium interposuisti, tueri te notione præsidis provinciæ potes jure concesso. Nam pro quinquaginta quinque legendum esse septuaginta sequentia verba illa, cùm itaque septuagenario majorem, &c. perspicuè ostendunt. Error autem natus videtur ex hisce notis LXXV. & LV. Ita, post Cujacium & Gothofredum illic, docet D. Collega Boecerus hic num. 63. Inspiciatur quoque Bachovius hic pag. 229 & in Not. ad Treutler. vol. 2. disp. 9. th 2. lit. C. pag 469. ubi & alias conciliationes attingit. Et hæc de senibus.

5 Quod adolescentes sive minores 25 annis attinet: ait hic Imperator, eos olim excusari solitos; hodie non item; quia novissimo jure non possint esse tutores, l. ult. C. de legit. tutel. & dictum supr. in fine titul. de fiduciar. tutela. Vide Timæum Fabrum disput. 10 ad Institut. Imperial. th. 12. lit b. Id sane in hoc de excusationibus tractatu, tanquam generale præceptum diligenter est notandum: quosdam esse, qui excusentur: quosdam, qui non excusentur. De illis agitur sub hoc
6 titulo: hi verò sunt duplices. Partim enim sunt ii, qui tutores esse nequeunt, ac idcirco excusatione non opus habent: ut sunt adolescentes, muti, surdi, furiosi, milites, clerici, monachi, ministri Ecclesiarum, &c. §. idem & in milite. 14. ibiq; eleganter Balduinus, Bodeus & Schneidevvin. hoc tit. l. militia. 4. C. qui dare tutores, &c. l. ab administratione. 8. C. de legatis. l. generaliter. 52. C. de Episc. & Cleric. Novell. 123 cap. 5. & 6. Manzin. in tractat. de tutel. q. 7. princip. num. 23. & ali
7 quot seqq. partim sunt illi, qui possunt quidem esse tutores; sed tamen excusare se non possunt: ut sunt omnes legitimi tutores. Ad hos enim titulus de excusationibus tutorum, non pertinere videtur: sed tantùm ad testamentarios, & dativos. Ratio hæc est: quia legitimi ipso jure, ut tutelam, ita & hereditatem suscipiunt: ac propterea onus tutelæ effugere minimè possunt. arg. totius tit. supr. de legit. patronor. tutel. Atque hæc quidem Cujacii sententia est: quam tenet in suis notis ad Ulpianum titul. 11. §. si capite. vers. abdicare. & in explicatione l. scire. 13. ff. de excusationibus. Eandem sequitur Giphanius hic in versicul. adeò, ut nec excusatione opus, &c. & alii. Verum eam abundè examinant & refellunt Vultejus in principio hujus tituli, num 6. Anton. Matthæus in §. qui autem vult. 16. in verb. qualitercunque dati fuerint. infr. h. t. Arumæus Exercit. Instin. 3 thes. 22. Roberus Disput. 5 thes. 9. Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 4 quæst. 26. Berens disput. 2. ad Institut. them. 4. quæst. 2 D. Boecer. hic numer 21. & Hænonius Disput. 3. controv. 20. idque per textum in l. libertos. 5. & l. frater. 9 C. de excusationib. tutor. & curator. l. non solum. 10. §. si libertus. 7. vers similis est. ff. eod. l. 1. & 4. C. de legitima tutel. l. si sororis. 9. C. qui dare tutores vel curat. poss. Nov. 118. c. 5. vers. hoc autem dicimus, &c. & consimiles: ex quibus liquidò evincitur, quòd tam legitimi, quam testamentarii & dativi tutores se excusare à tutela possint. Cui non obstat, 8
quod legitimi tutores, sive proximi agnati, quemadmodum spem & emolumentum successionis habent; ita & onus tutelæ suscipere omninò tenentur, nec ab eo se excusare valeant. d. tit supr. de legitim. patron. tut. & l. secundum. 10. ff. de reg. jur. Respondetur enim: legitimam tutelam a lege deferri quidem proximis agnatis, aliisque personis, propter spem & emolumentum successionis: sic tamen, ut si justa, legibusque probata causa subsit, & ipsi excusentur, per textum in d. Novell. 118. cap. 5. vers hoc autem dicimus, &c. ex quo clarissimè patet: non ita deferri agnatis & cognatis, ob successionis intestatæ emolumentum, tutelam purè ac simpliciter, sed certis sub conditionibus: si nimirum perfectæ sint ætatis: si nulla lege probibeantur tutelam suscipere. & si nullâ excusatione sibi competente utantur.

Similiter non obstat l. scire oportet. 13. in princ. ff. hoc 9
tit. ibi dum Modestinus ait, neque datos tutores, neque testamentarios provocare necesse habere, sed se excusare posse: inde concludendum videtur, legitimos tutores sese non posse excusare: quia aliâs & illos sese excusare posse, sine dubio Modestinus respondisset. Nam etsi in istâ lege agatur tantùm de excusatione tutorum testamentariorum & dativorum: non tamen propterea legitimi prorsus exclusi censentur. Siquidem Modestinus eo loco explicat constitutionem Divi Veri & Antonini: in quâ dicti Imperatores ad quæstionem incidentem & sibi propositam, quæ erat de dativis tantùm, responderant, idem proculdubio etiam responsuri de legitimis, si de iis consulti fuissent.

Sic quoque non obstat, quod in §. qui autem vult. 10
16. infrà hoc tit. expressè dicitur, Excusare se tutores datos: adeoque non legitimos: cum hi dati non sint, sed illi solum, qui vel testamento à patre, vel à magistratu sunt constituti. l. legitimos. 5. in princ ff. de legitimis tutorib. Etenim respondetur: Justinianum ibi generaliter decidere; omnes omninò tutores, cujuscunque sint generis, adeoque qualitercunque, sive testamento, sive a magistratu, sive lege dati fuerint, excusare se posse. Quæ sanè verba (qualitercunque dati fuerint) non habent vim restringendi (ut Cujacius, ejusque Sectato-

res censent) sed potius declarandi atque hoc significant, quòd tutores se excusare possint, quocunque tandem modo sint dati, sive à testatore patre in testamento, sive à magistratu, sive a lege. Tametsi enim illi aliàs dati dicuntur, qui a magistratu sunt constituti isto tamen in loco datos tutores generaliùs dici, particula *qualitercunque* satis declarat, *Hunn. d quæst. 26.pag.299.*

11 Quod porrò *in d. §. idem & in milite. 14. hoc tit.* affertur, militem nec volentem tutorem dari posse: ejus ratio non obscura est: quia milites armis, non privatis negociis, occupari oportet: ut numeris & signis suis jugiter inhærentes, Rempublicam, à quá aluntur, ab omni bellorum necessitate defendant. *l. milites 31. C. de locat.* Veteranus tamen, quia miles amplius non est, potest tutor esse, si velit: & ideò excusatione indiget. *l 2. C. de excusat. veteran. Sed eam rem explicatiùs prosequitur Anton. Fab. d. tom. 1. Jurispr.*
12 *Papin. tit. 24. princ. 1. pag 1124. & seqq.* Non obstat *l propter. 23. §. ult. ff hoc tit.* ubi generaliter milites in castris merentes, excusationem habere respondetur. Nam §. iste intelligendus est de iis; qui in castris quidem degunt, & merent milites tamen non sunt: ut sunt tyrones, calones, fabri, & aliæ operæ exercitui destinatæ *Donell. lib 3. Commentar. de jur. civ. c. 9 pag. 173. num. 40. D. Bocer. in hoc tit. num, 67.*

§. Item Romæ. 15.

Item Romæ grammatici, rhetores & medici, & qui in patriâ suâ has artes exercent, & intra numerm sunt; à tutelâ & curâ habent vacationem.

S U M M A R I A.

1 *Decima tertia causa excusationis à tutelâ vel curâ, in artibus liberalibus consistit.*
2 *Quæ artes excusationem pariant.*
3 *Cur Jurisprudentia regulariter non excuset.*
4 *Grammatici differunt à Grammatistis.*
5 *An earum artium, quæ excusant, Professores omnes excusentur.*
6 *Tres conditiones ad excusationem necessaria.*
7 *Sententia l. 1. §. 4. ff. de var. & extraordinar. cognit.*
8 *Veri Philosophi pecuniam contemnunt.*
9 *Quales Philosophi à tutela munere non excusentur.*
10 *Studiosus scholas & lectiones non visitans privilegiis studiosorum non gaudet.*
11 *Ius immunitatis clericis tributum non pertinet ad divagantes, & circa divina ministeria desides.*
12 *Tutela & munera sordida quibus philosophis remittenda.*
13 *Illi demum philosophi, qui publice juvenibus profitent excusationem à tutelâ habent.*
14 *Consideratio c. cùm ex eo. 34. ext. de electione, &c.*
15 *Mendacium est, se Christianum dicere, & opera Christi non facere.*
16 *Privilegia militibus concessa, quibus competant.*
17 *Frustrà vacationem & immunitatem sibi pollicentur, qui nomen negociatoris duntaxat induunt, non autem exercent negociationem.*
18 *Non Hierosolymis fuisse sed Hierosolymis benè vixisse, laudandum.*
19 *Ratio legis ipsam dispositionem limitat.*
20 *Cessante causâ cessat effectus.*
21 *Statutum Universitatis Tubingensis studiosos, lectiones publicas negligentes, studiosorum numero excludit.*
22 *Referuntur auctores & rationes, quibus probatur, omnes indistinctè Studiosos privilegiis Academicis gaudere.*
23 *Nihil sine auctoritate legis statuendum.*
24 *Pœna privationis non est irroganda, nisi legibus illa constituta fuerit.*
25 *Leges & Canones, eorumque beneficia omnibus indistinctè Scholaribus proposita.*
26 *Ubi lex non distinguit, ibi nec nos distinguere debemus.*
27 *Consideratio auth. habita. C. ne filius pro patre, &c.*
28 *Sententia c. final. ext. de vita & honestate clericor.*
29 *Ratio dicta auth. habita. generalis est, adeoque ea etiam competit Scholaribus, qui privatim studiis invigilant.*
30 *Occasio non danda alterius jurisdictionem eludendi*
31 *Unâ viâ non concedendum, quod alterâ denegatur.*
32 *Nec admittenda interpretatio, per quam privilegium elusorium redditur.*
33 *Studiosus non solùm scholas adeundo, sed & studio domestico plurimùm proficere potest.*
34 *Nihil interest, quomodo quis proficiat, dummodo honestâ ratione ad finem destinatum perveniat.*
35 *Auctoris sententia & judicium.*
36 *Examinatur & consideratur penficulatiùs d. auth. habita. C. ne filius pro patre &c.*
37 *Sedula Visitatio lectionum publicarum est medium, per quod ad eruditionem solidam, pervenitur.*
38 *Qui dicantur amore scientiæ exules fieri*
39 *Privilegia Studiosis in Academiâ versantibus propter quem finem competant*
40 *Utrum Studiosi, qui in Patriâ Academiâ literis operam dant, privilegiis Scholaribus concessis gaudeant.*
41 *Affirmantium sententia probatur.*
42 *Quotiens aliquid causa frequentioris usus statuitur in certis casibus, totiens illud non videtur negari in aliis casibus in quibus eadem ratio militat*
43 *In legibus & aliis quibusvis dispositionibus interpretandis ratio principalis consideranda.*
44 *Causa impulsiva dispositionis licet in quibusdam personis vel rebus deficiat: non facit tamen ut dispositio in iisdem cessare debeat, dummodo ratio principalis conveniat*

45 *Appel-*

45 *Appellatione Scholarium qui contineantur.*
46 *Professorum & Advocatorum filii, qui in loco Academia nati & educati sunt, non debent esse deterioris conditionis, quàm Studiosi extranei.*
47 *Advocatorum & Doctorum filii in promotionibus extraneis praeferendi.*
48 *Imp. Fridericus in d. auth. habita. Professoribus & Studiosis academicis privilegia & immunitates peraquè tribuit.*
49 *Peregrinatio, studiorum causa suscepta, non est primaria concessionis privilegiorum causa.*
50 *Consuetudo optima legum interpres.*
51 *Quae salubriter omnibus Studiosis tributa sunt, illiberali interpretatione restringi non debent.*

1 DECIMA tertia excusationis causa, posita est *in*
artib. libera ib. quibusdam. Neque enim omnes
excusationem pariunt Ratio hujus causae est partim
illarum artium favor & utilitas, quae inde ad Rem-
publ. redundat, *notante hic Rittershusio* partim eas
exercentium sive profitentium assidua occupatio.
D. Georg. Obrechtus in eleganti Disputatione 18. de pa-
troein. pupillorum. thesi 646 Quae eadem ratio illis
non tantum a tutela & curâ, sed caeteris quoque mu-
neribus personalibus, vacationem & immunitatem
praebet, *l. si duas. 6. §. 1. ff. hoc tit. l. ultim. § ultimo. ff. de*
muneribus & honoribus. l. Medicos. 6. & l. final. C. de
Professoribus & medicis. Duo autem hic accurate no-
tanda veniunt I Quae artes excusent, & quae non
excusent. II An earum, quae excusant, Professores
omnes excusentur.
2 Quod ad prius attinet: tres tantum artes hoc lo-
co adferuntur: Grammatica, Rhetorica, & Medici-
na. Eódem pertinet & Philosophia, *dict. l. si duas. 6*
§. & philosophos. 5. ff. hoc tit. l. in honoribus. 8. §. philoso-
phis. 4. ff. de vacat. & excusat. muner. Reliquae, ut
Geometria, Mathesis, Arithmetica, Poetica, Musica,
& Jurisprudentia non excusant. nisi JCtus vel Ro-
mae, aliove publico & probato in Gymnasio jus do-
ceat: vel Principi sit a consiliis, *d. l. 6. §. legum. 12. l.*
Jurisperites. 30. in princip. ff. hoc tit. l. Poeta. 3. C. de Pro-
fessorib. Loriot. de tutel. axiom. 54. Mazin. in tract. de
3 *tutel. quaest. 7 princ. num. 1* Ratio, cur regulariter Ju-
risconsulti non excusentur, est: quia caeteris aptio-
res, & rerum magis experti sint: & quia eorum stu-
dium & prudentia pupillis utilissima judicatur, *se-*
cundum Angel. hic num. 3. Heigium n. 5. & Schneide-
wvin n. 7. Unde non inscitè Balduinus *hic in verb.*
medici ait. *Iurisprudentia magis vocat ad tutelam, quàm*
ab ea excusat cùm non habeat justiorem campum, in
quo exerceatur. nec quicquam ei magis conveniat, quàm
tueri pupillos. Vide tamen Bachovium hic & Ant. Fa-
brum *tom. 1. Iurispr. pap. tit. 14. princ. 1 pag. 1122 & seq.*
4 Id quoq. non ignorandum Grammaticos, qui scili-
cet Homerum, Virgilium, aliosque graves auctores
profitentur, differre a Grammatistis, sive magistellis
illis abecedariis, qui pueros primis tantum literis
imbuunt. Hi enim, cum eorum opera vilis existi-

metur, nullam à muneribus civilibus vacationem
aut immunitatem habent. *l. ut gradatim. 11. §. ult. ff.*
de muneribus & honorib. l. 2. §. ult. ff. de vacat. muner.
Borcholt. hic, & Obrecht. d. Disput. 18. thes. 653 & se-
quent.
Alterum, an earum artium, quae excusant, Profes- 5
sores omnes excusentur, exponitur hic in verbis: *&*
qui in patria sua, &c. Quibus aperte indicatur, non 6
omnes excusari, sed eos duntaxat, in quibus tres hae
conditiones reperiantur. Prima est: ut artes, quas
tenent, in patriâ suâ exerceant. Excipiuntur tamen
excellentes, in suâ quisque arte, qui etiam extra pa-
triam suam docentes, excusationem merentur, *d. l. si*
duas. 6. §. amplius & illud. 9. & §. seq. ff. hoc tit. Se-
cunda conditio est, ut sint intra numerum. Quod
ut rectè intelligatur, scire oportet: civitatibus cer-
tum Professorum numerum fuisse definitum & prae-
scriptum, pro magnitudine civitatum; ita ut mi-
nores civitates quinque Medicos, tres Rhetores, &
totidem Grammaticos: majores septem Medicos,
quatuor & Rhetores & Grammaticos: maximae ve-
rò decem Medicos, quinque Rhetores, totidemque
Grammaticos habeant. Extra hunc numerum alii
non excusantur exceptis rursus excellenter & egre-
gie doctis, *d. l. si duas. 6. §. 2. & §. valde tamen. 10. ff.*
eod. Philosophorum autem certus numerus non est
constitutus, sed quotquot fuerint, immunitate do- 6
nantur: quia rari sunt, qui philosophantur, *ut dici-*
tur in saepe allegatâ l. 6. §. de philosophis. 7. ff. eod. Nec 7
obstat, quòd Ulpianus philosophos in numero Pro-
fessorum esse negat. *l. 1. § an & Philosophi. ff. de var.*
& extra ord. cognit. Nam quoad mercedes seu mer-
cenariam operam non sunt professores cum ante o-
mnia eos proficere oporteat, se spernere pecuniam.
Etenim vere philosophantes pecuniam contemnunt, 8
cujus retinendae cupidine fictam adseverationem de-
tegunt, ut eleganter respondit Papinianus, *l. in hono-* 9
ribus. 8. §. philosophis. 4. ff. de vacat & excusat. muner.
Enimverò illi, qui nomen falsò ementiuntur, ut qui
praeter pallium & barbam nihil Philosophi habeant,
Lucianus in Dialogo mortuor. ad omnia munera deli-
gendi sunt, adeoque a tutelae vel curae munere requi-
em non habent. Etenim turpe est, ut patriae suae fun-
ctiones ferre non possit, qui etiam fortunae vim ferre
se posse profitetur. *l. reddatur. 8. C. de Professoribus &*
med. Cic. lib. 1. offic. Bodeus hic in fine Tertia conditio
est: ut Professores artes suas ipso actu exerceant,
suoque officio bene ac sedulo fungantur, & in nume-
rum hunc legitimè relati, *in verb. exerceint. d. l. 6.*
§. 1. & §. usq. 4. ff. dict. tit. 1. C. de Professoribus &
medicis Giphanius hic ad finem.
Hinc Doctores plerique inferunt: quod Scholaris 10
sive Studiosus non gaudeat privilegiis Scholarium,
licèt sit inscriptus matriculae seu albo Studiosorum:
nisi Scholas & Auditoria atque lectiones & exercitia
publica frequentet, diligenterque studeat: *Alde-*
brandin hic num. 19. & Schneidewvin. n. 6. Bartol. in
l. 1. C. de Collegiatis, &c. lib. 11. & in l. semper 3. §. final.

ff. de jure immunitat. & l. qui sub prætextu. 9. C. de Sacrosanct. Eccles. Bald. Sichard num. 8. Iul. Pac. & alij in authen. habita. C. ne filius pro patre, &c. Nicol. Everhardus Disput. Iustinian. 3. thes. 95. Alexand in l. fervitarios. 16. num. 3. C. de testament. milit. Ludovic. Roman. ibi dem num. 5. Ioann. de Lignano, Paulus de Eleazaris & Zabarell. in procem. Clementin. Simon Schardius, post Oldendorp. & alios, in suo lexico, in verb. Scholares. Tiraquell. in tract. cessante caus. cessat effect. num. 213. Petrus Rebuff. de privileg. Scholasticor. tit. 31. num. 3. Horat. Lucius in tract. de privileg. Scholar. §. fin. n. 5. Ioan de Platea in l. per id tempus. 3. C. de curiosis & stationariis. aliiq; plures, quos citavi ad §. 1. supr. de ingenuis num. 6.

11 Et horum sententia sequentibus confirmatur rationibus atque argumentis. Primum sumitur *ex can. generaliter. 40. caus. 16. quæst. 1. & l. generaliter. 52. §. 1. C. de episcop. & cleric.* ubi jus immunitatis, quod clericis tributum est, non pertinet ad divagantes, atque circa divina ministeria desides. Nam (sicuti utrobique dicitur) propter hoc ipsum, immunitas & privilegium illis indultum est; ut aliis omnibus derelictis, Dei Omnipotentis ministeriis inhæreant. Pari ergo ratione Studiosus Academicus à privilegiis & immunitatibus est excludendus, quando lectiones publicas non frequentat, & officiũ Studiosi hoc pacto negligit. Eodem respicit textus *in d.*
9 *l. qui sub prætextu. 9. C. de sacrosanctis Eccles.* Secundo
12 juvat hanc assertionem *l. in honoribus. 8. §. philosophis. 4. ff. de vacat. & excusat. muner.* ubi constitutum est, tutelas & munera sordida his philosophis remitti, qui se frequentes atque utiles per eandem studiorum
13 sectam contendentibus præbent. Tertiò facit *d. l. si duas. 6. §. & philosophos 5. ff. de excusationibus.* ubi illis demum philosophis, Oratoribus & Grammaticis hoc tribuitur privilegium, ut a tutelâ excusentur, qui publicè juvenibus prosint. Ideoq; & illi demum studiosi privilegiis gaudebunt, qui publicè student, ad
14 eoque exercitia publica visitant. Quartò fovet huic opinioni textus *in c. cum ex eo. 34. de electione & electi potest. in 6.* ubi privilegia ejusdem cap. quòd videlicet intra septennium quispiam non cogatur diaconatus, aut presbyterii ordinem suscipere, tribuuntur
15 his, qui literarum studio insistunt. Quintò, non mediocre pondus huic sententiæ adfert textus *in can. cavete. 20. caus. 22. quæst. 5.* ubi traditur, mendacium esse, se Christianum dicere, & opera Christi non facere: mendacium item esse, episcopum, sacerdotem vel clericum se profiteri, & contraria huic ordini o-
16 perari. Igitur & mendacium erit, se Studiosum profiteri, & officium Studiosi, quod in eo etiam consistit, ut publicis lectionibus & exercitiis frequenter intersit, non facere. Sextò suffragatur, quòd privilegia militibus concessa, his solis competunt, qui in expeditionibus occupantur *l. ne quidam. 17. C. de testamento milit.* Quòd si vero extra expeditionis necessitatem in aliis locis, vel domi suæ agant, prærogativam militum sibi polliceri non possunt. Ergo nec Studiosi academici a publicis lectionibus abstinentes, privilegiis & immunitatibus Studiosis tributis perfrui poterunt. Septimò non parum confert *d. l. 17*
semper. 5. §. licèt. 6. & §. seq. ff. de jure immunitatis. ex quâ constat: frustra vacationem & immunitatem sibi polliceri, qui nomen negociatoris duntaxat induunt; non autem exercent, quæ ad negociationem pertinent. Unde colligitur, quod etiam ille, qui nomen Studiosi academici solummodo affectat, non verò facit, quæ Studioso facienda incumbunt, à privilegiis & immunitatibus meritò excludatur. Octa- 18
vò huc referendum est, quod Divus Hieronymus scribit *in can. gloria 69. in fin. caus. 12. quæstion 2.* non Hierosolymis fuisse, sed Hierosolymis bene vixisse laudandum esse. Sic igitur non in Academiâ vixisse, sed bene vixisse, laudandum est. Non autem sic bene vivunt, qui publica exercitia academica negligunt. Nonò accedit, quod cum ratio legis ipsam di- 19
spositionem definiat & limitet, *argum. l. adigere. 6. §. quamvis. 2. ff. de jur. patronat. l. ita autem dispositioni. 5. ff. de administrat. & peric. tutor. &c.* & ratio, ob quam Studiosis privilegia & immunitates dantur, in eo præcipuè consistat, ut literarum studia diligenter exerceant, *per textum in Auth. habita. in verb. causa studiorum. item in verb. quorum scientiâ totus illuminatur mundus, &c. C. ne filius pro patre, vel pater pro filio emancipato, &c.* non videntur isthæc privilegia ad otiosos, & lectiones publicas negligentes, transferri posse. Cessante quippe causa, cessat effectus. *l. in omnis. 13. ff. de adoptionib. l. ult. ff. de testamentar. tutel. c. 20*
etsi Christus. 26. ante finem. ext. de jurejur. c. cum cessante. 60. ext. de appellationibus. Decimò & ultimò 21
comprobat hanc sententiam sanctio seu statutum Universitatis nostræ Tubingensis, *sub tit. de studiis. pagin. 124* ubi diserte ita cautum extat: *Qui studiorum causa hic versantur, ejus Professionis, cui maximè dediti sint, lectiones audiunto: ni fecerint, Studiosorum numero excluduntur.* Ex quo deducitur: eum, qui non audit lectiones publicas, privilegia & immunitates Studiosis concessas, amittere: quandoquidem ex statuti nostri dispositione desinit ille esse Studiosus: & consequenter academicis privilegiis ac immunitatibus perfrui nequit.

Cæterùm contrariam opinionem, quòd videlicet 22
indistinctè omnes Studiosi, in Academiis degentes, & in album relati, sive lectiones publicas audiant, sive non audiant, immunitatibus & privilegiis Studiosorum gaudeant, non spernendæ auctoritatis Jureconsulti amplectuntur, *Bartol. parùm sibi constans in l. 1. num. 1. C. de tyronib. & in l. ex eo tempore. 42. numer. 8. ff. de testament. milit. Iason. in l. 2. numer. 5. ff. solut. matrimon. Philipp. Franc. Hostiens. & alii in procem. lib. 6. in verb. commorantibus Iacob. Butrigar. & Decius in d. l. servitarios. 16 C. de testament. milit. Loriq; cum aliis referens Iosephus Mascard. volum. 3. de probationibus. conclus. 1290. numer. 9. & 11. item Petrus Gilkenius ad d. Auth. habita. numer. 11. & seqq. C. ne filius pro patre, &c. Matthias Stephani in tract.*
de

de jurisd. l. lib. 3. part. 2. cap. 5. & noviſſimè Hunnius in Comment. ad d. authent. habita cap. 1. quæſt. 2. verſ.
23 *ſed contraria opinio, &c.* Atque iſthæc opinio ſequentibus ſubnixa eſt fundamentis. Primò in confeſſo eſt nihil ſine auctoritate legis ſtatuendum eſſe. *l. diſſentientis. §. ibi, nulla juris præcipit conſtitutio. C. de repudiis. l. illam meritò. 19. verſ. ſuperſtitibus quidem. C de collat. No vell. 18. cap. 5.* Atqui nulla lex proferri poteſt, quæ diſertè cavetur, Studioſum in album ſive matriculam receptum a privilegiis & immunitatibus Scholarium arcendum eſſe, ſi lectionibus publicis audiendis ſuperſedeat. Ergo noſtram non
24 erit, hoc ipſum ſine lege aliquâ ſtatuere. Secundò indubitati juris eſt, pœnam privationis non eſſe irrogandam, niſi legibus illa conſtituta fuerit *l. & ſi quis. 14. §. Divus. ibi, pœnam tamen in eum ſtatutam non eſſe. ff. de religioſ. & ſumpt. fun. Novell. 2. cap. 3. verſ. ſicut enim, ibi, nec quælibet eſt, aliquid tale dicens, &c. Emanuel Suarez. in theſaur. recept. ſentent Lit. P. num 226.* Sed privationem privilegiorum & immunitatum pœnam eſſe, liquet *ex l. in criminalis. §. 1. C. de jurisdict. om. judic. l. unic. C. de his, quæ pœna nomine, &c. & l. eum, qui 3. C. de procuratorib.* Ergo cum nulla lex dicat, Studioſo, lectiones & exercitia publica contemnenti, pœnam ademptionis privilegiorum infligendam eſſe: non videtur illorum admittenda ſententia, qui Studioſo ob lectiones publicas non viſitatas, privilegia academica ademp-
25 pta eſſe autumant. Tertiò intelligimus *ex proœmio libri c.* leges & conſtitutiones, eorumque beneficia omnibus Scholaribus, in Univerſitate commorantibus, propoſita eſſe, nulla diſtinctione adhibita, num cir-
26 ca ſtudia aſſidui ſint, vel non ſint. Ergo nec noſtrum eſt, talem adducere diſtinctionem. cum ubi lex non diſtinguit, nec nos diſtinguere debeamus. *l. de pretio. 8. § de Public. in rem act. l. 1. §. 1. ff. de legat. præſtand.*
27 Quartò ejuſdem firmæ argumentum deſumitur *ex d. auth. hac ita. ne filius pro patre, &c* ubi Fridericus Imp. generaliter atque indiſtinctè *omnibus, qui ſtudiorum cauſa peregrinantur, ſcholaribus* immunitates & privilegia tribuit, non diſtinguens, utrùm privatim, an publicè in Academia ſtudeant: utrum lectiones publicas frequentent, an minus. Atqui ſi ita diſtinguendum fuiſſet: dubio procul vel unico verbulo ejuſcemodi diſtinctionem Imperator ſigni-
28 ficaſſet, nec tanto ſilentio eam involviſſet. Quintò huic adſtipulatur ſententiæ textus *in c. final. ext. de vita & honeſtate clericor.* ex quo docemur, ob officium male adminiſtratum nemini privilegium amittere: niſi propter negligentiam trina vice admonitus fuerit, talemque admonitionem tantam petulanter ſpreverit. Ergo ſi maximè concederemus: Studioſum academicum, non viſitantem publicas lectiones, privilegiis & immunitatibus privari poſ-
29 ſe: attamen talis privatio adverſus illum nunquam inducenda eſſet, niſi Studioſus iſte ternâ vice admonitus fuerit, ut a negligentiâ deſiſteret, ille autem, ſpretâ ejuſmodi admonitione in negligentiâ contumaciter perſeveraverit. Sextò ratio illa, ob quam Fridericus Imp. *in d. auth. habita. C. ne filius pro patre, &c.* tribuit privilegia Scholaribus, generalis eſt, atque in iis quoque obtinet Scholaribus, qui privatim ſtudent, & operis incumbunt. Ratio namque hæc eſt: *quòd ſtudio, eorum ſcientiâ totus illuminatur mundus, & ad obediendum Deo & Imperatori e ins miniſtro, vita ſubditorum informatur.* Atqui etiam illorum ſtudioſorum ſcientia illuminari poteſt mundus, & vita ſubditorum ad obediendum Deo & Magiſtratui informari, qui privatim ſtudiis, ſuis debitâ diligentia invigilantes, ſcientiam juris, aliarumque diſciplinarum ſibi comparârunt. Igitur & iis privilegia & immunitates concedere Imperator voluit. 30
Septimò commendat hanc roboratque opinionem & hoc argumentum: Si Studioſis ob lectiones publicas neglectas privilegia & immunitates Scholarium amiſſa ſint: promptiſſima & exoptatiſſima daretur Præfecto vel Magiſtratui oppidano occaſio, Rectoris juriſdictionem ſub hoc prætextu eludendi. Quia Magiſtratus ille ſemper dicere poſſet: hunc vel illum Studioſum non viſitare lectiones Profeſſorum. ac ea propter privilegia Studioſorum perdidiſſe & per conſequens ſuæ ... non verò Rectoris juriſdictioni ſubjectum eſſe cùm tamen 31
unâ viâ concedendum non ſit, quod altera denega- 32
tur. *l. ſcire oportet. 21 § 1. ff. de tutoribus & curatoribus datis ab his, & e* nec admittenda ſit interpretatio, per quam privilegium eludi ... *arg. l. nec et permittitur. 17. §. 1. ff. de adoptionib. l. ne in poteſtate. 26 & l. ſi quis rem. 3. ff. de recept. qui arbitr. receperunt.* vel per quam commodo publico derogetur, *argum. l. ſi quis in gravi 3 §. mirùm autem n. 14. & §. ſeq. ff. ad SC. Syllanian. & l. jubemus, nulli 14. C. de ſacroſanct. Eccleſ.* Octavò his omnibus accedit, 33
quòd Studioſus non ſolum ſcholas adeundo & publicas lectiones frequentando; ſed domeſtico etiam & privato ſtudio, proprioque ingenii acumine plurimum proficere poſſit. *l. 2. §. poſt hunc maximæ. 47 ff. de orig. jur. ... inter artifices. ... ff. de ſolutionibus.* quando ſcilicet, vel eum æqualibus, vel cum Profeſſoribus ipſis, vel etiam cum aliis ... Candidatis, Licentiatis, vel Doctoribus ... tilibus quæſtionibus ſententias confert: ex ... um inſtitutione non minus, quàm ex publicis ... bus vel diſputationibus proficere poteſt. Et certe nihil in- 34
tereſſe videtur, quomodo quis proficiat dummodo honeſtâ ratione ad finem deſtinatum perveniat. *L. Gallus. 29. §. ſi ejus, qui. 7. ff. de liber. & poſthum. heredib. inſtituend. l. mulier. 20. §. fin ff. de condition. inſtitutionum.*

Ex quibus omnib' hactenus adductis perſpicuum eſt: tam affirmativam, quam negativam ſententiam ſuis rationibus ac fundamentis non eſſe deſtitutam. Quid ergò in tantâ contrarietate ſententiarum; & 35
diverſi-

diversitate rationum statuendum? Ego (quicquid dicant alii) negantium doctrinam veritati propiorem esse judico: si modò in Studioso tam gravis a lectionibus publicis audiendis proponatur abalienatio, ut vel prorsus nullas, vel rarissimas audiat. Talem etenim studiosum à privilegiis & immunitatibus scholaribus attributis repellendum esse, rationes supra pro negativâ opinione allatæ, manifestissime evin-
36 cunt. Quibus etiam addi poterit, quòd Imp. Fridericus *in d. auth. habita C. ne filius pro patre, &c.* privilegia & immunitates concedit illis, *qui causa studiorum* ut textus loquitur *peregrinantur*. Nemo autem studiorum causa in Academiâ peregrinari dixerit illum, qui domi latitans à lectionibus publicis au-
37 diendi, plane abhorret. Ratio consequentiæ est: quia cum visitatio & auscultatio diligens lectionum publicarum sit medium, per quod ad eruditionem solidam pervenimus: sanè qui medium hoc negligit & contemnit, vix ac ne vix quidem studiorum causa peregrinari: ac proinde nec capax privilegiorum esse
38 videatur. Præterea idem Imp. *in d. Authen. habita* profitetur, se privilegia academica illis concessisse, *qui amore scientiæ exules sunt facti*. Quomodo autem obsecro amore scientiæ exul fieri, sive in exilio versari dici potest, qui lectionibus publicis frequentandis penitus abstinet? Denique Imperator *in sæpè allegata Auth. habita*, respicit ad Studiosos, in Academia versantes, *per textum ibi, ut ad loca, in quibus lite-
39 rarum exercentur studia, &c.* Atqui certum est; quòd privilegia Studiosis in Academia versantibus, non propter ipsum locum Academiæ; sed propter id potius, quod in illo loco agitur & exercetur; & per consequens propter lectiones & exercitationes publicas, ingenii excolendi gratia susceptas, competere soleant. Ex prædictis itaque rectè concluditur, quòd Studiosi illi, qui lectiones publicas omninò negligunt, ad privilegia Scholaribus proposita & indulta, adspirare non possint. Eamque rem novissimè nervosius & explanatius pertractat D. Lansius *in Commentar. de Academiis pag. 32. & seq. edit. 1.* Adde Quirinum Cubachium, *apud Arumaeum volum. 4. de jure publ. disc. 23. quæst. 5. pagin. 113.* Christianum Liebenthal & Georgium à Dassel. *in Dissertat. de privilegiis Studiosorum th. 3. lit. g. & i. item q. th. 12.* Paulum Christinæum *vol. 5. practicar. quæst. decis. 36. fol. 71. & seq.* nec non Limnæum *tom. 3. de jure publ. Imp. Rom. lib. 8. c. 1. num. 45. & seqq.*

40 Huic vicina & similis elegans illa quæstio est: annè Studiosi, qui non aliunde à locis externis ad Academiam studiorum causâ convolarunt, sed qui in Academia patriâ, utpote in quâ domicilium nativum habent, literis operam navant, privilegiis & immunitatibus, Scholaribus concessis, perfruantur? Et quidam Doctores communiter concludunt: extraneis tantum, qui in Academiâ versantur, & studiorum causâ aliunde ad locum academicum sese contulerunt, privilegia & immunitates Studiosorum competere: cives autem & originarios, utcunque literis & studiis in patriâ invigilent, capaces istorum privilegiorum non esse, *Odofredus num. 2. Albericus in princ. Salicet. num. 2. Bald. num. 3. & 4. Iul. Pacius in vers. tertiò excipiuntur, & Sichard numer. 9. in d. Auth. habita C. ne filius pro patre, &. per istum textum, ibi, qui causa studiorum peregrinantur, item ibi, qui amore scientiæ exules facti, &.* Sed contrariam
41 sententiam, tanquam veriorem & æquiorem propugnant *Angel. Bologn. & Rebuffus, hosq. referens Gilkenius num. 2. in d. Auth. habita. Horatius Luc. d. tract. de privileg. scholar. num. 27. Matthias Stephani d. tract. de jurisdict. lib. 3. part. 2. c. 5. num. 34. Hunnius d. commentar. in d. Auth. habita. C. ne filius pro patre, &c. cap. 1. quæst. 3. Georgius Müller, apud Arumaeum vol. 2. de jure publ. disc. 33. th. 3. ad lit. e. pag. 991. aliiq. per eum citati. nec non Cubachius apertundem Arumaeum, d. volum. 4. discur. 33 quæst. 7. pag. 114.* hisce suis sequentibus argumentis. Primò quoties aliquid
42 statuitur causâ frequentioris usus in certis casibus, locis, aut personis: toties illud non videtur negari in aliis casibus, locis, vel personis, in quibus eadem ratio intervenit, *arg. auth. cassa & irrita C. de sacrosanct. eccles. & ibi gloss. super verb. per totam Italiam. & Bartol. num. 2. item glossa in verbo, præsidentes in Clement. 1. de rescrips. & ibidem Anton. de Butr. Cardinal, & Ioan. de Imola. Nicol. Everhard. in locu argumentor. legalib. loco, à ratione legis longa, &c. num. 38.* Atqui in *d. Auth. habita.* Imperatorem illa verba (*qui causa studiorum peregrinantur. item illa, qui amore scientiæ exules facti, &c.*) frequentioris usus gratia adjecisse, non dubium est. Etenim Studiosi in Academia degentes, plerunque & majori ex parte peregrini sunt, nec ibi domicilium vel patriam suam habent: pauciores autem & rariores sunt, qui in patria Academiâ studiorum causa versantur. Ergo quod frequentioris usus causa ab Imperatore ad studiosos peregrinantes relatum est, ad exclusionem aliorum, qui in patria studeut Academiâ, extendi non debet. Dein-
de in legibus, & aliis quibusvis dispositionibus interpretandis ratio principalis solummodò consideranda est: & ubi hæc ratio locum habet, dispositio 43
quoque vires suas exerit, etiamsi aliæ rationes minus principales, & ex accidenti concurrentes, cessent. *l. regul. 4. §. final ff. de jur. & facti ignorant. Ripa in l. ex facto. 43. ff. de vulg. & pupill. substitut. num 14. Panormit. in c. ex parte. 9. ext. de conversione conjugator. Tiraquell. in tract. cessante causa, cessat effectus. limit. 22. num. 12.* Atqui vero ratio principalis, ob quam Imp. Fridericus *in d. Auth. habita* professoribus & Studiosis privilegia dedit, in eo consistit, ut scientiâ Studiosorum totus illuminetur mundus, & ad obediendum Deo, & Imperatori tanquam eius ministro, animi hominum informentur. Hæc autem ratio non tantum in Studiosis advenis vel peregrinis, sed etiam in illis, qui in patria Academia student, locum obtinet. Adhæc suffragatur huic sententiæ, quòd, 44
licet causa impulsiva dispositionis in quibusdam personis vel rebus deficiat: non efficiat tamen, ut dispositio

sitio in iisdem cessare debeat, dummodo ratio principalis conveniat, *arg. l. 1. §. secundo loco 5. vers. sexum. ff. de postulando. l. 2. §. fin. ibiq; Dd. ff. de donationibus. Glos. & Dd. in c. post translationem. 11. in verbo, cessante. ext. de renuntiat. Corneus consil. 35. col. 2. vol. 3.* Atqui peregrinatio & exilium Studiosorum, cujus Imperator *in d. auth. habita.* meminit, non est ratio vel causa finalis, sed causa tantum impulsiva concessionis privilegiorum. Tametsi ergo causa hæc impulsiva cessare videtur in Studiosis indigenis vel originariis, in patriâ Academiâ studentibus: non tamen ob id privilegiis, Scholaribus competentibus, indigni

45 censendi sunt. Insuper *in procemio Decretalium, lib. 6.* asseritur: privilegia academica omnibus Scholaribus, qui in loco Universitatis commorantur, esse proposita atque tributa. Indubitatum autem est: nedum illos Scholares esse, qui peregrini ad externam Academiam conveniunt, literis ibidem operam daturi: sed etiam illic commorantium filii, modò in

46 album Studiosorum relati fuerint. Præterea si Studiosi in Academiâ patriâ, in quâ nati & educati sunt, non gauderent privilegiis & immunitatibus Scholarium: sequeretur, Professorum & Advocatorum filios, qui in loco Academiæ à parentibus procreati, educati, & literarum studiis ibidem excolendis destinati sunt, deterioris esse conditionis, quàm Studiosos extraneos, qui aliunde ad Academiam commigrârunt: quod tamen perquàm absurdum foret, *argumento l. nemini. 11. §. 1. vers. filios autem. l. petitionem. 13. vers. filiis scilicet. C. de advocatis diversorum*

47 *judicior. & l. petitiones. 5. §. & filios. 5. C. de advocatis diversor. judicum.* quibus ex locis patescit, Advocatorum & Doctorum filios, in honorum petitione & promotione (cæteris paribus) extraneis esse præ-

48 ferendos. Hucque pertinent, quæ annotavimus *ad §. ult. supr. de jure personar. numer. 44. & seq.* Hanc porrò sententiam apprimè confirmat, quòd Imp. Fridericus *in d. Auth. habita. C. ne filius pro patre, &c.* Professoribus & Studiosis academicis privilegia & immunitates peræquè tribuit, & in hoc paris conditionis facit, *per verba textus ibi, & maximè divinarum atq; sacrarum legum professoribus, &c.* Ex quo-

49 rum verborum consideratione intelligere proclive est: ipsam peregrinationem, studiorum causâ susceptam, non esse causam seu rationem primariam concessionis privilegiorum. Alioquin enim Imperator ipsos Professores, in Academia docentes, eorundem privilegiorum capaces non fecisset: quandoquidem Professores, publico docendi munere in Academiâ fungentes, fixam firmamque sedem, & perpetuum domicilium ibidem constitutum habent: & propterea neque peregrinari, neque exules esse dicun-

50 tur. Postremò consuetudo (quæ optima legum interpres dicitur. *l. si de interpretatione. 37. ff. de legib.*) omnium Academiarum hanc eandem sententiam confirmat: quod nempe privilegia academica ad universos indistinctè Scholares, sive exteri sint, sive

51 non, pertineant. Et quamvis omnino fatendum sit: plura incommoda sentire extraneos, quàm domesticos: tamen cùm hæc consideratio privilegii indulgendi principalis causa non fuerit: non est, quòd ea, quæ salubriter omnibus Studiosis tributa sunt, illiberali interpretatione restringamus. *l. nulla. 25. ff. de legib. Gilken. in d. Auth habita. num. 21. in fine. C. ne filius pro patre, &c.* Adde eandem sententiam noviter defensantes Johannem Wurmserum & Georgium à Nostitz, *exercitat. 5. de jure publ. quæst. 13. pag. 219. & seqq.* nec non Davidem Döringium *tom. 1. Bibliotheca Iurecon sultor. in verb. Academia. numer. 121. fol. 97.*

§. Qui autem vult. 16.

Qui autem vult se excusare, si plures habeat excusationes, & de quibusdam non probaverit; aliis uti intra tempora constituta non prohibetur. Qui autem excusare se volunt, non appellant: sed intra quinquaginta dies continuos, ex quo cognoverint, se esse tutores vel curatores datos, se excusare debent, cujuscunque generis sint, id est, qualitercunque dati fuerint tutores; si intra centesimum lapidem sunt ab eo loco, ubi tutores dati sunt. Si verò ultra centesimum lapidem habitant: dinumeratione factâ viginti millium diurnorum, & ampliùs triginta dierum: qui tamen (ut Scævola dicebat) sic debent computari, ne minus sint, quàm quinquaginta dies.

S u m m a r i a.

1 *Plures excusationis causas habens, omnibus uti potest.*
2 *Nemo pluribus exceptionibus uti prohibetur.*
3 *Exceptiones omnes ex æquo & bono introducta.*
4 *Omnis omnino tutor non necesse habet à datione tutelæ appellare: sed potest excusationis causas apud judicem competentem allegare.*
5 *Excusationis causa intra quinquaginta dies, sicque tempus certum proponenda.*
6 *Quinquaginta illi dies à tempore scientiæ computandi.*
7 *Excusatio intra tempus præscriptum proposita, intra quatuor menses est peragenda.*
8 *Hodie tantùm illi, qui & domicilium & jus civitatis cum pupillo commune habent, ad tutelæ officium adhibentur.*

HActenus dictum est de tredecim excusationum causis: sunt tamen & aliæ, *de quib. in l. 1. §. libertinis. 4. l. non tantùm. 17. §. cos. 2. & §. ult. l. planè. 29. l. cùm ex oratione. 44. & passim. ff h. t.* Nunc de 1
modo & tempore excusandi agitur. Initiò autem ait

Imperator: eum, qui plures excusationis causas habet, omnibus uti posse, adeo, ut si una allegata, & non probata fuerit, exceptata sit, alias intra tempus legitimum allegare valeat. *l. propter litem. 21. §. 1. ff. eod.* Estque [illegible] nemo pluribus exceptionibus, quibus excusationes sunt similes, uti prohibetur. quamvis illæ diversæ sint. *l. nemo. 8. ff. de exceptionibus. & l. nemo ex his. 43. ff. de reg. jur. c. nullus. 2. eod. titul. in 6.*

3 Ratio rationis est: quoniam exceptiones omnes ex æquo & bono, damnique vitandi causa, sunt introductæ. *l. qui æquitate. 12. ff. de doli mali, & met. except. l. Marcellus. 66. ff. de reg. jur. & utrobiq; Interpretes.* Idque explicuimus fusius *ad principium. tit. de exceptionib. n. 36. & seqq.*

4 Deinde docet Imperator tutorem sive testamento, sive lege, sive a magistratu datum, si cupiat se excusare, non appellare, hoc est, non cogi aut necesse habere statim appellare: sed posse etiam sine appellatione apud competentem judicem excusationis causas contestari & allegare. *l. scire oportet. 13. in principio. l. Cajus. 16. l. quinquaginta. 38. ff. h. tit. l. tutores. 18. C. eodem.* Quod si tamen statim a delatione tutelæ (non expectata rejectione causarum excusationis) vel creatione appellare velit, eum non prohiberi verisimilius est: tametsi id frustra, hoc est, sine effectu facere videatur: quia videlicet nullum adhuc gravamen est illatum, quod per appellationem a rejectione excusationis reparari non possit. *l. penult. ff. de tutorib. & curat. datis. l. tutor. 20. l. tutores. 39. §. tutor datus. 6. ff. de administrat. & peric. tutor. l. cum in una. 17. §. 1. ff. de appellationib. l. 1. §. 1. ff. quando appellandum sit. l. 2. ff. si tutor, vel curator, magistratus creatus appellaverit. & similibus.* Atque ita (meo judicio) recte sentiunt, *Cujacius in l. diximus. 4. ff. h. t. & lib. 9. observat. c. 35. Frantzkius exercitat. jurid. 3. quæst. 7. Obrecht. in disp. 18. de patrocin. pupillor. thes. 713. cum seq. Treutler. vol. 2. disp. 9. th. 1. lit. 35. Andr. Gerhardi decad. 3. q. 10. Heigius hic numer. 9. Vngepaur exercit. Instit. 4. quæst. 15. pag. 185. cum seq. edit. postremâ. Roberus Disp. 5 coroll. 2. & D. Collega Becer. class. 1. Disp. 14. th. 100. & seq. edit. 2. item in hoc tit. num. 84. & seq. pag. 261.* Quamvis aliter eâ de re dissentiant, *Baldumus, Mynsing. Schneidevv. Schilbok. Anton. Matthæus, Gail. Forster. & vulgò Dd in hoc nostro §. Duaren. in c. 1. in fin. de excus. at. Wesenb. in parat. h. n. 4. Donell. lib. 3. Comment. de jur. civ. c. 9. fol. 175. in fin. Manzius in tract. de tutel. q. 1. septima q. princ. num. 3. & 4. Arumæus Exercit. Instin. 3. th. 21. & Disput. 16. pand. th. 14. D. Collega Besold. in tract. juridico-polit. de appelat. c. 7. n. 12. pag. 245. ed. 2. & in delibat. juris ex lib. 26. ff. de quæst. 5. pag. 97. Hackelm. disp. 15. illust. quæst. th. 20. lit. e. & f. Berens Disp. 2. ad Instit. them 4. quæst. 1. Hunnius lib. 1. var. resolut. jur. civ. tract. 4. quæst. 25. Timæus Faber disp. 10. ad Inst. Imperial. th. 14. itemq; Bachovius hic numer. 5. pagin. 227. in Notis ad Treutler. vol. 2. disp. 9. th. 1. lit. B. pag. 419. & seq. ubi hanc controversiam in utramq; partem disputat, & ejus decisionem Lectori relinquit.* Videatur idem Bachovius *in tract. de actionib. disp. 2. parerg. 1 p. 59.* ubi tutorem datum & non [illegible], [illegible] constitutionem Divi Marci appellare posse haud [illegible] astruit, *arg. d. l. tutores. 18. C. de excusationib. tutor. & similium.* Adde Justum Reifenbergium *in disput. ad hunc tit. &c. pagin. 34. & seq.*

Præterea [illegible] hic Imperator: quod, licèt tutor a datione tutelæ non statim cogatur appellare: cogatur tamen intra certum tempus causas excusationis allegare. Tempus autem hoc ratione loci definitur. Nam si habitat tutor in eo loco, in quo datus est, vel intra centesimum lapidem, id est, centum miliaria, quæ olim lapidibus distinguebantur, *interpretante hic Wesenbecio*: ad proponendam excusationem, quinquaginta dies continuos habet. At si ultra centesimum lapidem, id est, centesimum [illegible], habitat ab eo loco, in quo tutor creatus est: Viginti miliaria habet in unamquamque diem, & insuper triginta dies, ad professionem excusationis. Ex quo fieri potest, ut computatis itineris diebus, & illis diebus triginta, tutor plus, quam [illegible] dies habeat, non tamen unquam minus: nec alioqui deterioris conditionis sit ille, qui abest longius, quam qui in vicimori loco est. *hoc §. & d. l. scire oportet. 13. §. 1. & §. seq. ff. h. tit.* Et illi quinquaginta dies numerandi sunt ex die cognitionis seu notitiæ, h. e. ex eo die, quo tutor vel curator cognoverit, se tutorem vel curatorem esse datum, *ut hic in verb. ex quo cognoverint, &c. & d. l. scire oportet. §. 1. & 6. quinquaginta. 9. ff. eodem.* Illud tempus si tutor vel curator datus elabi patiatur, atque ita intra illud excusationis suæ causas non allegaret: ad allegandas eas postea non admittetur, etiamsi justissimæ fuerint, *l. testamento. C. h. t. Vulte. in princ. ip. hujus titul. num. 9.* Ubi vero intra præscriptum tempus, excusationis causæ sunt propositæ, [illegible] excusatio postmodum intra menses quatuor continuos (qui continuè, dieb. feriatis, & non [illegible] currunt) finiri. *l. quinquaginta. 38. ff. h. t. Schneidevv. h. n. 2. Mynsing. num 5. & 10. Paul. Montan. in tract. de jure tutel. & curat. cap. 15. regul. 3. num. 1. & 2.* Porro dinumeratio illa, quam is qui ultra centum miliaria habitabat, instituere tenebatur, præter cognitionem quarundam legum, hodie nullum habere videtur usum. Siquidem de consuetudine & statutis locorum, tutores vel curatores non assumuntur, nisi qui & domicilium & jus civitatis cum pupillo vel adulto commune habeant. Quamobrem alibi viventes, qui vulgò forenses nuncupantur, non tam de jure communi excusationem habent, quam omninò non admittuntur. *leg. ult. §. ult. ff. h. t.*

5

6

7

8

§. Datus autem tutor. 17

Datus autem tutor, ad universum patrimonium datus esse creditur.

S U M M A R I A.

1 *Hic §. videtur esse communis totius tractatûs de tutelis.*

2 *Tutor*

2 *Tutor simpliciter datus, ad universum pupilli patrimonium datus censetur.*
3 *Tutela est individua.*
4 *Procurator simpliciter constitutus, videtur constitutus ad omnes causas.*
5 *Iste §. adversus sugillationem Hotomani defenditur.*

1 HUJUS §. verba non videntur propria hujus tituli, sed communia totius tractatus de tutelis, *tradente hic Giphanio.* Cæterùm si locus, ex quo decerpta sunt, spectetur: rectè huic titulo conveniunt. Sic enim Marcianus ait: *Licet datus tutor, ad universum patrimonium datus est: tamen excusare se potest, ne ultra centesimum lapidem tutelam gerat, nisi in eâdem provinciâ pupilli patrimonium sit. Et ideo illarum rerum dabunt tutores in provinciâ præsides ejus. l. propter*
2 *litem. 21. §. licèt. 2. ff. h. t.* Id certe verissimum est: tutorem simpliciter vel generaliter datum, ad universum pupilli patrimonium datum censeri: sive omnia pupilli bona sint in territorio ejus, qui dedit tutorem, sive extra territorium habeantur. *l. 2. & l. testamento. 11. C. h. t.* Ratio manifesta est: quia tutela est
3 individua. Cur ita? quia tutor præcipuè & principaliter datur personæ, quæ individua est: *ut docuimus explicantes in §. interdum autem 5. suprà de cura-*
4 *toribus.* Sane hujus loci argumento, procuratorem simpliciter datum, ad omnes causas constitutum videri, Joannes Faber hic respondit, *per textum in c. 1. de procurator. in Clement.* quem refert Stephanus Bo-
5 deus *hic in fine.* Porrò addendum est: Justinianum sive Tribonianum hoc loco monere voluisse: eum, qui tutor datus, & tutelam suscipere coactus est, cùm vel causam excusandi nullam haberet, vel quam allegaverat, rejecta esset, non posse allegare quantitatem patrimonii, & fortassis portionem tantùm administrando putare, se satis defunctum onere suo, perinde ac si magis personæ, quam rebus & bonis datus esset. Huic occurrere voluit Tribonianus, & docere, quidnam contineretur officio tutoris, & ad quid obstrictus sit, scilicet ad universum patrimonium pupilli. *Atq; ita rectè Bachovius hic Tribonianum harum Institutionum architectum, contra sugillationem Hotomani defendit.*

§. Qui tutelam. 18.

Qui tutelam alicujus gessit, invitus curator ejusdem fieri non compellitur, in tantum, ut licèt paterfamilias, qui testamento tutorem dedit, adjecerit, se eundem curatorem dare: tamen invitum eum curam suscipere non cogendum, divi Severus & Antoninus rescripserunt.

S U M M A R I A.

1 *Qui tutelam alicujus gessit, ab ejusdem curâ excusatur.*
2 *Hujusq; ratio.*
3 *Nemo contra jus publicum disponere potest.*
4 *Illius excusationis exceptio.*

INQUIT Justinianus: eum, qui tutelam alicujus gessit, posse excusari a curâ ejusdem, etiamsi testamento curator datus sit. *Idem ait l curator. 20. C. h. tit. & indicat l. Cajus. 16. ff. eodem.* Atque hæc causa excusationis, cùm tantùm locum habeat in curatione, & non in tutelâ, non est communis, ut tredecim priores. Ratio autem hujus causæ est perspicua: quia satis abundeque alicui esse debet, in uno gravi onere per amici laborem & operam sibi consuli. *l. tutores. 39 §. qui se negotiis. 2. in fine ff. de administrat. & peric. tutor. l. tutori 20. C. de negoc. gest.* Cur verò ne testamento quidem jus istud tutori adimi possit, ratio ista est: quoniam nemo contra jus publicum disponere, aut cavere potest, ne leges in testamento suo locum habeant. *l. nemo potest. 55. de legat. 1. l. quod bonum. 15. §. 1. vers. privatorum cautione. ff. ad leg. Falcid.* Excipiuntur tamen liberti. Hi enim liberorum patronorum postquam fuerunt tutores, coguntur etiam esse curatores. *l. libertos. 5. C. h. t.* Ratio exceptionis est: quia liberti omnem operam debent patronis, eorumque liberis, propter summum & inæstimabile beneficium libertatis, quod ab illis acceperunt. *l. si quis à liberis. 5. §. utrùm autem. 20. in fin. ff. de agnoscend. & alend. liber. & notant hic D. Giphanius, Rittershusius, & Heigius numer. 7* Secus est in iis, qui ex fideicommisso manumissi sunt. *l. nequaquam. 24. ff. hoc tit. Bachovius hic pag. 230.*

[The margin numbers 1, 2, 3, 4 of the paragraph above stand beside the lines beginning "INQUIT Justinianus", "ptiores. Ratio autem", "Cur verò ne", "Excipiuntur tamen".]

§. Iidem rescripserunt. 19.

Iidem rescripserunt, maritum uxori suæ curatorem datum, excusare se posse, licèt se immisceat.

S U M M A R I A.

1 *Maritus à curâ uxoris suæ se excusare potest.*
2 *Sensus l. virum. 14. ff. de curatoribus furioso & aliis. & l. 2. C. qui dare tutor. vel curator. poss. &c.*
3 *A semel susceptâ tutelâ vel curâ quis se excusare regulariter non potest.*
4 *Consilium mutare cum alterius jacturâ non permissum.*
5 *Maritus rerum dotalium dominus, paraphernalium verò legitimus administrator est.*
6 *Bona receptitia quæ dicantur.*
7 *De consuetudine bona receptitia cum paraphernalibus confunduntur.*
8 *Uxor est in tutelâ viri, sicut adolescens in potestate curatoris.*
9 *Maritus procurator uxoris esse potest: hujusq; ratio.*

ALTERA hoc loco excusationis causa, item non communis, sed mariti propria, quâ se excusat 1

 à curâ

à curâ uxoris suæ, affertur *ex l. amplissimi. 4. & l. licèt.*
2 *17. C. h. t.* Idemque obtinet in sponso & sponsa. *l. 1. §. ult. ff. eodem. Mynsing. h. num. 6.* Neque reclamat *l. virum. 14. ff. de curatoribus furioso & aliis, &c. & l. 2. C. qui dare tutores vel curatores possunt, &c.* ubi expressum est, maritum uxori curatorem creari non posse, sive dari non oportere. Frustrà igitur se à curatione excusat, qui nec admittitur, nedum cogitur, *argum. §. item major. 13. f. hoc tit.* Nam breviter respondendum: quod dicitur, *non posse*, accipiendum eum effectu, hoc est, non posse, si nolit maritus; vel si excusare se velit, non oportet eum cogere. Quemadmodum & de ingenuo asseritur: eum non creari curatorem libertino: id intelligendum, si nolit. *l. 1. §. libertinu. 4. ff. h. t. l. pupillo. 28. in fin. ff. de tutor. & curator. datis ab his, &c. & notat hic Giphanius.*

3 Quod autem hic affirmatur: maritum uxori suæ curatorem datum, excusare se posse, licèt se administrationi immiscuerit: id in marito singulare omnino est. In aliis namque contra est receptum, ut causa excusationis illis non prosit, postquàm semel, eâ non allegatâ, tutelam vel curam susceperint, *l. non tantùm. 17. §. sanè notum est. 5. ff. h. t. l. 2. C. si tutor vel*
4 *curator falsis allegationibus, &c.* Hujusque ratio est: quia consilium mutare cum alterius incommodo, non licet. *l. nemo potest. 75. de reg. jur. c. quod semel placuit. 21. &c. mutare consilium. 33. de reg. jur. in 6.* Por-
5 rò cùm res dotales in dominio mariti sint, *initio tit. infr. quib. alienare lic. vel non. l. si ego. 9. §. 1. in fin. l. quamvis. 75. ff. de jure dot. l. dotale. 13. §. 2. ff. de fundo dotal. l. quedam. 62. ff. de acquir rer. dom. l. si prædium. 23. C. de jure dot. l. doce ancillam. 9. C. de rei vindic.* Rerum autem superdotalium seu paraphernalium, quas mulier præter seu ultra dotem dedit, idem maritus legitimus sit administrator. *l. ultim. C. de pa-*
6 *ctis conventis tam super dote, &c.* Ideo de bonis tantùm receptitiis, quæ videlicet mulier, cùm dotem daret, sibi recepit ac retinuit, nec ad virum transire aut transmitti passa est, *l. si ego. 9. §. cæterùm. 3. ff. de jure dot. Gell. lib. 17. noct. Att. cap. 6.* præsentem §. plerique Interpretes meritò exaudiunt: *Baldumus, Wesenbecius, Hotoman. Schilbockius, Mynsing. Schnei-*
7 *devvin. & alij.* Sane consuetudine & moribus, ut a-
8 liarum gentium, ita etiam Germaniæ nostræ bona receptitia cum paraphernalibus & eorum administratione confunduntur. Siquidem uxor est ferè in tutelâ & arbitrio viri: sicut adolescens in potestate curatoris. *Sed videantur Sichardus ad l. ubi adhuc. 29. num. 16. C. de jure dot. Wesenbec. h. num. 4. Tiraquell. in legib. connubialib. in princ. numer. 3. & seqq. itemq; Bachovius hic & in Notis ad Treutler. vol. 2. disput. 6. th. 7. lit. l. pag. 303.*

9 Etsi porrò maritus eum effectu uxori suæ curator creari nequit *d. l. 2. C. qui dare tutores vel curatores possunt. d. l. virum. 14. ff. de curatoribus furioso & aliis, &c.* procurator tamen bonorum uxoris esse potest, tam sine mandato, quam cum mandato. *l. maritus. 21. C de procuratorib.* Ratio differentiæ, cur (*in-quam*) maritus possit esse procurator uxoris, & non curator, hæc redditur: quia procurator revocari potest, quotiescunque dominus, qui ipsum constituit, voluerit: sed curator demum esse desinit, postquam minor factus est major. Quòd si ante removeatur; id fieri non potest sine suspicione doli aut culpæ, quæ inter conjuges locum habere non debet, adeoque propter honorem matrimonii verecundius agi cum marito oportet. *l. 2. & 3. §. 2. ff. de act. rer. amotar. Atq; ita tradunt Rittershusius & Mynsinger. hic num. 7. & Timaus Faber disput. 10. ad Institut. Imperial. th. ultim.*

§. Si quis autem. 20.

Si quis autem falsis allegationibus excusationem tutelæ meruerit: non est liberatus onere tutelæ.

Summaria.

1 *Falsæ & ementita excusationis causæ, aliquem periculo tutela non eximunt.*
2 *Decreta & sententiæ, ex falsis allegationibus extorta, ipso jure retractantur.*
3 *Ex dolo & improbitate suâ nemo emolumentum consequi debet.*
4 *Ad eum, qui excusatus est, periculum tutela non pertinet.*

SUBJICIT hic Imperator: falsas & ementitas excusationis causas, aliquem tutelæ periculo non eximere. Idem habetur *in l. 1. & tot. tit. Cod. si tutor vel curator falsis allegationibus usus sit.* Idque adeò verum est: ut, licèt quis decreto liberatus sit: nullo tamen modo excusetur. Cujus rei ratio duplex assignari potest: tum quia decreta aut sententiæ, ex falsis instrumentis, attestationibus & allegationibus latæ sive extortæ, ipso jure rescinduntur. *l. 1. 2. & 3. C. si ex falsis instrumentis vel testimoniis judicatum sit. l. si ex falsis. 42. Cod. de transactionibus. l. etsi præses. 5. Cod. de prædiis & al. reb. minor Baldum. hic. & Anton. Matthæus. Bartol. in l. Seja egressa. 26. ff. de tutoribus & curator. datis, &c.* Tum quia nemo ex dolo & improbitate suâ emolumentum consequi debet. *l. 1. in princ. ff. de dol. mal. l. 1. §. 1. ff. de doli mali, & met. except. l. ita demum. 31. ibi, ne quis doli sui præmium ferat. ff. de recept. arbitr. l. itaq; 12 §. 1 l. eum. qui. 14. §. si autem. ff de furt. l. si ab hostibus. 10. §. 1. ff. solut. matrimon. cap. intellecximus. 7 in fin. ex. de judiciis. Paulus Montanus in tractat. de jure tutel. & curation. cap. 35. regula 4.* Tandem de effectu excusationis sciendum est: ad eum, cujus excusatio fuit approbata, non spectare periculum tutelæ: tametsi aliàs ad illum, qui cessat, quantumvis justam habeat excusationem, periculum pertineat. *l. si tutor. 22. C. hoc tit. & tradit hic Rittershusius in fine.*

DE

DE SUSPECTIS TUTORIBUS VEL CURATORIBUS.

Titulus XXVI.

Principium Titul.

Sciendum est, suspecti crimen ex lege duodecim tabularum descendere.

Summaria.

1 *Ratio ordinis.*
2 *Suspecti judicium sive accusatio ex l.12. tabular. descendit.*
3 *Saluberrimo consilio suspecti cognitio introducta.*
4 *Satius est, jura minorum intacta servari, quàm post causam vulneratam remedium quæri.*
5 *Suspecti postulatio duplex.*
6 *Civilis.*
7 *Et criminalis.*
8 *Consuetudine generali necessitas inscriptionis remissa.*

1 ORdinis ratio exposita est *s. ad initium tituli, de satisd. tutor. vel curat.* quòd scilicet his tribus postremis titulis, tutorum & curatorum communia ex-
2 plicentur. Ait autem hic Imperator: suspecti crimen, id est, criminationem, judicium sive accusationem suspecti, è l.12. tab. descendere. Idem quoque ait Ulpianus *in l.1 §. sciendum. 2 ff. h.t.* ex quâ lege hic titulus, *usq; ad §. impuberes.* ferè ad verbum est transcriptus. Itemque M. Cicero *lib. 3. de offic.* Atque iste dolus malus, *inquit*, etiam legibus erat vindicatus: ut tutela duodecim Tabulis, & circumscriptio adolescentium lege Lætoria. Verba verò legis 12. tabularum hæc fuisse videntur. *Tutorem, qui dolo malo culpavè in tutelâ gerendâ admissâ, suspectus erit, cuivis apud eum, qui jus dicet, suspecti arguere jus esto. doliq; damnatus, infamis esto.* Vide Joannem Crispinum *in suis Institutionibus. Anno 1580. editis. pag. 484 Hotomanum hic enunciat. 1. & Balduinum in Commentario ad leges 12. Tabularum, lege 25.* Huic non obstat, quòd suspecti crimen potius ex jure naturali descendere videatur, *arg. §. impuberes. *.sup. de Atill. tutor.* Nam respondetur: causis suspicionum remotionisque à ratione & lege naturali descendere: cæterùm formam peragendi criminis accusationisque l.12. tabb. inductam esse. *Id q; latius explicat Timæus Faber disput. 11. ad Instit. Imperial.*
3 *sb. Jit. b.* Et sanè saluberrimo consilio suspecti cognitio sive accusatio introducta est. Quamvis enim pupillo, tutela finitâ, competat actio tutelæ & judicium de rationibus distrahendis, quibus ea, quæ à tutoribus sunt omissa, vel iniquè & improbè facta, consequitur. *l.1. & tot. tit. ff. de tutelæ, & rat. distrahend.* satius tamen est; eos, qui vel non fide bonâ, vel non diligenter tutelam gerere deprehenduntur, statim ab initio tanquam suspectos removeri, neque facultatem illis grassandi in re pupillari diutius concedi: cum præstet, jura minorum intacta servari ab initio, quàm post causam vulneratam remedium quæri. l.
fin. C. in quib. caus. in integr. restit. necessar. non est. Schil- 4
beck. & Ant. Matth. hic Paulus Montan. in tract. de jure tutel. & curation. cap. 36. numer. 22. & seq. Ant. Fab. tom. 1. Iurispr. Pap. tit. 25. princ. 1. pag. 1145.

Isthæc porrò suspecti accusatio seu postulatio du- 5
plex est: Civilis & Criminalis. Civilis est: quando ci- 6
viliter agitur, & petitur ut tutor vel curator declaretur suspectus, & ab administratione removeatur, rationem reddat, reliqua restituat, vel ei curator adjugatur. Criminalis verò est, quando tutor vel curator accusatur criminaliter; ut non solùm removeatur, sed
& arbitrio judicis puniatur. *d. l.1. § fin. ff h tit. Porcius,* 7
Schneidevvinus, Mynsingerus, Thadæus Piso. & D. *Bocer. hic numer. 12. & seqq. Bartol. in d. l.1. §. 1. ff. eodem. Bald. in l. 1. C. si tutor vel curator non gess. Oldendorp. class. 7. act. 1. quæst. 7. Arnold. ab Haersolte in adversar. de action. ad 4. part. Pand act. 11. n. 5.* Et hoc posteriore casu inscriptionem & fidejussores requiri, Doctores plerique tradunt, ut in aliis criminalibus sive publicis judiciis, *l. ult. ff. de privat. delict. l. si cui crimen. 7. ff. de accusationib. & inscript. l penultim. & ultim.* C. *eodem. Vincent. Manzin. in tract. de tutel quæst. 8. princ.*
num. 2 3. Bodeus & Faber hic num. 2. Timæus Faber d. 8
disput 11. th. 3. ubi ad contraria respondet. Tametsi consuetudine generali, inscriptionis necessitatem planè remissam esse, rectè quidam contendant, *argum. constitutionis criminalis* Caroli *V. art. 12. Schneidevvin. h. numer. 5. Angel in tractat. maleficior. in verb. ad querelam. num. 5. Gail. libr. 1. de pace public. cap. 9 num. 3. Godelman. in tractat de magis, veneficiis, &c. libr. 3. cap. 2. num. 7.* Nicolaus *Everhard. disputat Iustinian. 3. thes. ultim* Et eâ de re latius infrà *in princip de public. judic. numer. 9. & sequentibus.*

§. Datum est autem. 1.

Datum est autem jus removendi tutores suspectos, Romæ prætori, & in provinciis Præsidibus earum, & Legato Proconsulis.

Summaria.

1 *Quinam de suspecti crimine cognoscere olim potuerint.*
2 *Sensus l.1. §. suspecti ff. ad SC. Turpill.*
3 *Hodie omnes judices, qui tutores dare possunt, de suspecti crimine cognoscunt.*

DE suspecti crimine cognoscere olim potuerunt prætori Romæ: in provinciis præsides, & Legatus proconsulis. *hoc §. l.1. §. damus autem. 3. cum §. seq. ff. h. t. l. cognitio. 4. ff. de officio ejus, cui mand. est jurisd.*

Nec contradicit *l. 1. §. suspecti. 11 ff. ad SC. Turpill.* ubi Marcianus expresse scribit, nullum alium de hac quæstione præter solum præsidem pronunciare posse. *Nam* propter favorem & utilitatem pupillorum, contra stricti juris regulas, singulariter id receptum est: ut hæc cognitio de suspectis tutoribus non tantum Legato, sed etiam aliis mandari & delegari possit *d.l. 4. ff. de offic. ejus, cui mandat. & c. d. l. 1. §. 4. ff. h. t. Giphanius hic in verb. & legato. Sed videantur Cujacius libr. 18. observat. c. 39. Iul Pac. cent. 1. ἐναντιοφανῶν. quæst. 15. Anton. Faber tom. 1. Iurisp. Pap. tit. 25. princ. 4. pag. 1170 & seq. Bachovius hic & in not. ad Treutler. vol. 2. disput. 9. th. 3. lit. C pag. 475. cum seqq. Boecr. class. 1. disp. 14. th. 135. edit. 2. Petr Faber. ad l. nemo potest. 70. ff de reg. jur. Duaren. ad tit. de suspect. tutor. c. apud quos hac accusat. instit. Hotoman. h. enunciat. 2. Treutler vol. 2. disp. 9. thes. 3. ad lit. C. Montanus in tract. de jure tutel. & curat. c. 36. reg. 5. num. 1. & seqq. Timaus Faber disp. 11. ad Institut. Imperial. th. 4.* Hodie generaliter omnes judices de isthoc crimine cognoscunt, qui

3 tutores dare possunt: cùm nihil sit tam naturale, quam unum quodque eo modo dissolvi, quo colligatum est. *l. nihil tam naturale. 35. ff. de reg. jur. Aldobrandin. Schneidevvin, Piso, & alij in hoc. §. D. Obrecht. in disput. 18 de patrocin. pupillor. thes. 737. & sequent.* Cæterum quæ partes olim Prætoris, Præsidis, vel Legati proconsulis fuerint, explicatur per singulos titulos Pandectar. de officio Prætorum: de officio Præsidis: de officio Proconsulis & Legati. *Quos titulos eleganter & compen... Wesenbec. in suis paratitlis enarrat.*

§. Ostendimus. 2.

Ostendimus, qui possint de suspecto cognoscere: nunc videamus, qui suspecti fieri possint. Et possunt quidem omnes tutores fieri suspecti: sive sint testamentarii, sive non sint: sed alterius generis tutores. Quare & si legitimus fuerit tutor, accusari poterit. Quid si patronus? Adhuc idem erit dicendum: dummodo meminerimus, famæ patroni parcendum esse, licèt ut suspectus remotus fuerit.

Summaria.

1. *Qui tutores de suspecti crimine accusari possint.*
2. *Tutor semel approbatus, reprobari poterit.*
3. *Libertus famæ patroni parcere debet.*
4. *Contra patronos & parentes famosas actiones instituere non licet.*

1 Omnes tutores, tam testamentarii, quàm legitimi & dativi, de suspecti crimine accusari possunt, *hoc §. & l. 1. §. ostendimus. 5. ff. hoc tit. l. etiam testamento 4. C. eod.* Nam etsi fides & diligentia tutorum testamentariorum & dativorum a patre & magistratu electa & approbata est: tamen fieri potest, ut qui primum bonæ vitæ vel frugi videbatur, posteà malè conversari incipiat. *l. si plures. 3. §. quamvis. 5. ff. de administrat. & peric. tutor.* fieri item potest, ut morum improbitas, antè celata vel ignorata, tandem emergat. *l. in confirmando. 8. ff. de confirmando tutore, vel curat.* adeoque semel approbatus, postmodùm reprobari queat, *arg. l. ut gradatim. 11. §. reprobari. 3 ff. de muner. & honorib. l. si duas. 6. §. & philosophos. 5. ff. de excusat. tutor. & l. 2. C. de professorib. & medicis.* Verùm de legitimis, ob honorem sanguinis & cognationem, meritò dubitari poterat. Videbatur enim parcendum parentibus, patruis, fratribus, agnatis, patronis, & cæteris. Obtinuit tamen, eos quoque accusari posse, propter utilitatem & favorem pupilli, *hic & dict. l. 1. §. ostendimus. 5. ff. eodem. argum. l. utilitatem. 10. ff. de confirm. tutore.* Eninverò melius & consultius est, quò & pupillo & famæ propinquorum consulatur, legitimos non removeri, sed curatores iis adjungi, *ut innuit Modestinus in l. si tutor. 9. ff. hoc t. & tradit Giphanius hic in verb. quare & si legitimus, &c.* Sed & pupillo liberto quamvis permittatur suspectum facere patronum: ejus tamen famæ atque existimationi parcere debet: hoc est, remotio quidem patroni, si istud exigat necessitas, peti potest: sed nullâ factâ doli, fraudis, aut malæ fidei mentione. Id enim & in aliis juris articulis receptum est: ut contra patronos, quemadmodum & contra parentes, famosas actiones instituere non liceat. *l. non debet. 21 ff. de dol. malo. l. parens. 5. §. 1. ff. de obsequiis, parentib. & patron. præstand. Hotom. hic enuntiat. 4. Schneidevvin. n. 6. Mynsing. nu. 4. & seq. Paul. Montanus in tractat. de jure tut. l. & curation. c. 36. reg. 6. n. 7. & aliquot subseqq.* 2 3 4

§. Consequens est. 3.

Consequens est, ut videamus, qui possint suspectos postulare. Et sciendum est, quasi publicam esse hanc accusationem, hoc est, omnib. patere. Quinimò & mulieres admittuntur, ex rescripto divorum Severi & Antonini: sed eæ solæ, quæ pietatis necessitudine ductæ, ad hoc procedunt, ut putà mater, nutrix quoque, & avia; potest & soror. Sed & si qua alia mulier fuerit, quam Prætor propensâ pietate intellexerit, sexûs verecundiam non egredientem, sed pietate productam, non sustinere injuriam pupillorum: admittet eam ad accusationem.

Summaria.

1. *Ad suspecti accusationem qui admittantur.*
2. *Actio sive accusatio suspecti, cur dicatur quasi publica.*
3. *Isthac accusatio in quo differat à verè publicis judiciis.*
4. *Quatenus mulieres suspecti accusationem movere possint.*

5 Tutori,

5 *Tutori, contutores suos suspectos postulare, licitum.*

1 HOc loco indicat Justinianus, qui ad hanc suspecti accusationem sive postulationem admittantur: & ait, eam quasi publicam esse, adeoque omni-
2 bus competere. Rectè, *quasi publicam*. Nam in eo verè publicis judiciis similis est: quòd ut illa, ita & hæc omnibus pateat, §.1. *infrà, de public. judic l.1. § consequens. 6. l. tutor. 3. §. 1. in fin. ff. hoc t. Pas lader. rer. quotid. cap. 12.* Hinc D. Chrysostomus *apud Stobæum Serm. 74.* ait: Tutoris deferentis pupillum esse *μυρίους κατηγόρους*, id est, innumerabiles accusatores. Quin etiam sine accusatione Prætor ipse, si ex apertis argumentis sibi de suspecto constet, tutorem repellere potest: idque favore pupillorum receptum esse, Ulpianus testatur, *d. l. 3. §. præterea. 4. ff. eod.* Dissimilis autem est
3 vere publicis judiciis isthæc accusatio in eo: quòd illa sint de rebus publicis, sive ad Rempublicam principaliter pertinentibus: hæc tantum de re privatâ, ut tutela: & quòd in illis accusator se subscribere teneatur, & desistens ab accusatione incidat in Senatusconsultum Turpillianum: in hac non item, *l. 1. § suspecti. 11. ff. ad SC. Turpil.* exemplo privatorum delictorum, *l. ult. ff. de privat. delict. latius Hotomanus hic, Vulteius, Ritterhusius. Borcholt. & Giphan. itemq; Lo-*
4 *camer. quæstionum juridic. fascic. 13. quæst. 5.* At sanè in tantum suspecti postulatio omnibus patet: ut licet mulieribus non, nisi certis ex causis permissum sit publico judicio quenquam reũ facere. *l. 1. l. 2. l. qui accusare. 8. ff. de accusationib.* ne contra pudicitiam sexui congruentem alienis causis sese immisceant, & ne virilibus officiis fungantur, *l. 1. §. secundo loco 5. vers. sexum. ff. de postuland. l. 2. ff. de reg. jur.* singulari tamen favore pupillorum, hoc casu mater, avia, soror, & nutrix, aliæque fœminæ, pietate & injuria pupillorum ductæ, ad accusandum admittantur, *hoc §. nostro. dict. l. 1. §. consequens. 6. ff hoc tit. l. 1. l. pietatis. 6. & l. seq. C.*
5 *eod.* Præterea non solùm tutor contutorem: sed tutor jam remotus alios contutores suos suspectos postulare potest, *dict. l. 3. in princip. ff. eodem* ut quo modo tractatus est, ipse alios tractet, & paris delicti parem pœnam esse procuret, si fortè communionem in malis desideret, *ut post Balduinum hic annotavit Georgius Obrecht. in Disput. 18. de patrocin. pupill. thes. 742. & Paulus Montanus in tract. de jure tutelar. & curation. cap. 36. reg. 7. num. 14.*

§. Impuberes. 4

Impuberes non possunt tutores suos suspectos postulare: puberes autem, curatores suos ex consilio necessariorum suspectos possunt arguere: & ita divi Severus & Antoninus rescripserunt.

S U M M A R I A.

1 *Cur impuberes suos tutores in suspicionem vocare nequeant, multiplici ratione expositum.*
2 *Consideratio l. 2. §. 1 ff. de accusationibus.*
3 *Finitâ demum tutelâ, contra tutorem agitur.*
4 *Tutor loco patris.*
5 *Quare puberes non, nisi ex consilio propinquorum curatores suos suspectos arguere possint evidens ratio.*

SUperiorum exceptio hic attexitur; quâ impuberes suos tutores in suspicionem vocare, sive suspecti accusare nequeunt, *l. impuberibus. 7. in princ. ff. hoc tit. l. pietatis. 6. in fine. C eodem.* Ratio est multiplex: 1
tum quia non habent legitimam personam standi in judicio. *l. 1. & 2. C. qui legit. person. standi in judic. habeant.* ac proinde nec accusare possunt. *l. qui accusare. 8. ff de accusationib.* Neque movet, quòd pupillus dicitur patris aut avi mortem exequi posse. *l. 2. §. 1 ff. d tit.* 2
Siquidem excipitur ille casus singularis, propter officium pietatis in parentes *idq; latius hic Marcilius declarat,* & præterea pupillus illud non nisi auctore tutore facere potest. *d. l 2. §. 1. l. curatorem. 19. ff de auctorit. & cons tutor. Timæus Faber disp. 11 ad Instit. Imperial. th. .* Tum quia non nisi finita tutela contra tu- 3
torem agitur, *§. ult. supr. de Attiliano tutore. l. 1. in fine. & l. nisi finita. 4. ff. de tutela & rationibus distrahend. Angelus hic, & Mynsinger. numer. 2. & Heigius num. 9.* Tum quia propter judicii vix dum nascentis imbecillitatem, verum officium suorum tutorum non satis intelligunt, *l. ult. ff. de manumiss. vindicta.* & plerunque salutarem severitatem odio, at perniciosam assentationem amore prosequuntur, *auctore Balduino hic, & Obrechto in Disputat. 18. de patrocinio pupillorum. thes. 743. & seq.* Tum denique, quia tutor est pa- 4
tris loco, qui non nisi maturo judicio accusari aut removeri debet: maximè cùm hoc judicium aliis omnibus pateat, & Prætor etiam (*ut suprà §. proximo ad num. 2. dictum*) per se tutorem repellere possit. Quæ causa est, cur & libertus melius faciat, si patronum, ut suspectum in tutelâ, non accuset, sed aliis id relinquat, *ut ostendit Ulpianus in l. tutor quoq; 3. §. 1. ff. hoc tit & notat hic Giphanius.*

Cæterùm puberes curatores suos de necessariorum seu propinquorum sententiâ suspectos arguere 5
possunt, *hic & dict. l. impuberibus. 7. ff hoc tit. d. l pietatis. 6. in fine. ibi, arbitrio cognatorum. C. eodem.* Ejusque ratio hæc est: quoniam puberes, putâ jam nati 17. annos, vel qui decimum septimum annum impleverunt, utpote jam maturius judicium habentes, agere causas in judicio queunt, *§. ult. supr. qui, & quibus ex causis manumittere non possint. l. 1. §. initium. 3 ff. de postulando.* Cur autem ex se non possint, sed adhibere debeant consilium propinquorum atque affinium, causa est gravitas judicii, quo ob dolum condemnatus fit infamis, & temerè accusans graviter interdum puniri solet, *§ suspectus autem remotus. 6. infr. hoc tit. l. 1. §. solent. 7. ff de officio Præfecti Urbi.* Quodsi propinqui, consanguinei, vel affines recusent adesse adolescenti: judicis implorare officium poterit, *ut post Bart. in d. l. impuberib. 7. ff. hoc tit & l. si cum dotem. 22. §. eo autem. 5. ff. solut. matr. & Balduinum hic,* tradidit Mynsing. *n. 4. in fine.*

§. Suspectus

§. Suspectus autem est. 5.

Suspectus autem est, qui non ex fide tutelam gerit, licèt solvendo sit, ut Julianus quoque scripsit. Sed & antè, quàm incipiat tutelam gerere tutor, posse eum, quasi suspectum removeri, idem Julianus scripsit: & secundùm eum constitutum est.

S U M M A R I A.

1 *Quis tutor vel curator suspectus dicatur.*
2 *In quo heres suspectus differat à tutore suspecto.*
3 *Tutor etiam ante tutelam initam, in suspicionem vocari potest.*
4 *Illius pulchra ratio.*

1 ATtingitur hoc loco, quibus ex causis suspecti removeantur. Quod clariùs fusiusque exponitur *in l. 3. § nunc videamus. 5. & multis seqq. ff. eodem.* Dicitur autem suspectus tutor vel curator is, non cui res est angusta domi; sed qui tam perditis & afflictis est moribus, ut vel ex iis ostendi possit, suspectum eum esse. Proindeque rectè suspectus definitur non ex facultatibus vel divitiis, sed ex malâ & fraudulentâ administratione, nec non ex malis & improbis moribus, *hic & §. ultim. hoc tit. l. suspectum. 8. ff. eod.*

2 Quâ in re differt heres suspectus à tutore suspecto. Nam heredem solæ facultates suspectum faciunt; tutorem fraudulenta tantùm & callida administratio, *l. si creditores. 31. §. 1. ff. de reb. auctor jud. possid. l. qui fundum. 7. §. qui sciens. 5. ff. pro emptore.* Et hoc est, quod Imperator Alexander rescripsit: in postulandis suspectis tutoribus seu curatoribus, non vires patrimoniorum principaliter, sed an nihil segniter, nihil fraudulenter geratur, perpendendum esse, *l. in postulandis. 5. C. h. t.* Cæterùm quod Justinianus hoc loco ait: eum, qui non ex fide tutelam gerit, suspectum esse: ei facilè quis objecerit; illum haud jam suspectum, sed nocentem potius dici oportere, utpote dolosum, fraudulentum, prædonem. *d. l. 3. §. sed si non latitet. 15. ff. hoc tit.* Verum responderut: illum facti, quod commiserit, ratione rectè nocentem dici: administrationis universæ respectu, non perinde. Hæc enim negociorum causarumque plurium quasi universitate quadam continetur: ut mirum non sit, non mox pro nocente quem haberi illius intuitu: quamvis deliquerit, damneturque adeò facti singularis ratione: prout fere alia universitatis, alia rerum singularum causa esse solet. *l. eum, qui ædes. 23. ff. de usurpat. & usucap.* Atque hoc ipsum ex locutione Ulpian. *in l. 1. §. 1. ff. hoc tit.* non ineptè quis eliciat, cum *suspecti crimen* appellat. Altero siquidem verbo delicti suspicio, altero reatus & delictum quasi designatur *Timaeus Faber. disput. 11. ad Instit. Imperial. lib. 1. sub lit. a.*

3 Sed & tutor ante tutelam initam, in suspicionem vocari potest, *ut Imperator hic tradit, & arguit l. 2. & 3. C. eodem.* ubi qui astu quodam vel dissolutâ negligentiâ delatum sibi munus recipere cunctatur, pro suspecto numeratur, & delatâ sibi vel tutela vel curatione ignominiosè privatur. Hinc illud Ulpiani: Qui nihil gesserunt, non possunt suspecti postulari: verum ob ignaviam, vel negligentiam, vel dolum, si dolo fecerunt, possunt removeri, *l. hæ enim causæ. 4. §. ult. ff. hoc titul. Hotoman. h. enunciat. 1.*

Ratio, cur suspecti actio etiam ante tutelam initam concedatur, hæc dari poterit: quia magis expedit pupillo, rem suam statim ab initio salvam esse, quam post vulnus acceptum quærere remedium, *argum. l. si pupillus. 5. ff. hoc tit. l. ult. C. in quibus caus. in integr. restit necess. non est & l. 1. vers. melius enim est. C. quando liceat unicuiq; sine judic. se vindicare, &c.* 4

§. Suspectus autem remotus. 6.

Suspectus autem remotus, si quidem ob dolum; famosus est: si ob culpam, non æquè.

S U M M A R I A.

1 *Quæ sit suspecti tutoris pœna.*
2 *An tutor ob latam culpam remotus, infamiâ notetur.*
3 *Lege non distinguente, nec nos distinguere debimus.*
4 *Quod de toto dicitur, id in omnibus partibus valere debet.*
5 *Deli mentio infamiam meretur.*
6 *Vita & fama pare passu ambulant.*
7 *Odia restringi, & favores convenit ampliari: & levissima quaq; causa à dolo excusare soles.*
8 *Expositio l. tutor. 7. §. competit ff. de administrat. & peric. tutor.*
9 *Intellectus l. impuberibus 7. §. 1. ff h. tit.*
10 *An & quatenus lata culpa dolo comparetur.*
11 *In pœnalibus mitior fiere debet interpretatio.*
12 *Appellatione culpæ quatenus levis tantùm contineatur.*
13 *Consideratio l. ult. C. de suspectis tutorib.*
14 *Tutor, qui inventarium facere negligit, fit infamis.*
15 *Sensus & explicatio l. probrum. 42. ff. de verbor. signific. & similium.*

IN hoc §. de pœnâ suspecti tutoris agitur, *ut & in §. si quis tutor. 9. infr. hoc tit.* Generaliter autem (singulariter enim, id est, in quibusdam casibus, est alia pœna, *de quâ in dict. §. si quis tutor. & §. sequent. infrà hoc tit.*) tutoris suspecti pœna est infamia, si quidem ob dolum, sive fraudem sit remotus. Si verò propter culpam, id est, socordiam, segnitiem, inertiam, rusticitatem, simplicitatem, aut similem ob causam removeatur: infamis non efficitur; sed existimationem integram atque illibatam conservat, *hoc §. nostro & l. tutor quoq; 3. §. ult. ff. hoc tit. l. in postulandis. 5. & l. ult. C. eodem.* 1

Cæterùm de latâ culpâ quæritur, an ob eam tutor remotus, fiat infamis? Et fieri multi putant, *Hotomanus,* 2

nus, Balduinus, Baro, Bedeus, Tuningius, Mynsingerus hic, Corasius lib. 4. Miscellan. juris civil. cap. 2. num. 8. & 9. Cujacius lib. 7. observ. cap. 8. Donell. lib. 16. Comment. de jur. civ. cap. 7. & Hilliger. ibidem in notis. lit. X. Duaren. ad tit. ff. de suspectis tutoribus, in fine. & ad l. in actionibus. 1. ff. de in litem juran. numer. 33. Delrio ad l. contractus. 23 ff. de regulis juris. cap. 1 D. Boccerus class. 1. Disput. 14 thes. 13 edit. 2 & in hoc tit. numer. 23. & seq. Hœnonius Disput. 3. controvers. 12. Robertus Disput. 5. coron 1. Zasius in l. quod Nerva. 22. ff. deposit. Timæus Faber disput. 11. ad Institut. Imperial. th. 8. Trentlerus vol. 2 Disput. 9. thes. 4. lit. g. ibiq; Bachovius in suis not. pag. 483. & Hunnius lib. 1. variar. resol. jur. civ. tract. 4. quæst. 28. nec non Kubach cent. 2. quæstion. illustr. politico-jurid. decur. 8. q. 2. Sunt tamen plures, qui contrarium verius esse, constanter asseverant: *Accursius hic super verb. ob culpam. in fine. & super verb. non æque in fin. Angelus, Aldobrandinus, Linius, Nicasius, Schnemdevvin. Antoni. Matthæus, Forsterus, Wesenbecius, Heigius, Giphanius, Rittershusius. & alii communiter. Arumæus Exercit. Iustin. 3. thes. 23 & disp. ad ll. præcip. 16. th. 12. Bronchorst. cent. 3. cυαντιοφανῶ assert. 19. Olemannus ad lib. 1. Disput. juris civil. Giphanii, Disput. 7. num. 42. & seqq. Riemer. decad 3. quæst. illustr. corollar. 1. Prinigius in tractatu de tutore & curatore, quæst. ult. num. 28. Freherus in tractatu de infamia. lib. 3. cap. 11. numer. 3. & 5. Schegkius in Delibatis Iur. Disputat. 4. corol 2. Anton. Fab. tom. 1. Iurispr. Papin. titul. 25 princ. 1. illat. 6. Fomanus disput. 7. thes. 17. lit. E. Ludovicus Molina tom. 1. de Instit. & jur. tractat 2. disputation. 225. numer. 14. D. Besold. in tractatu de tutel. & cur. capite 22. numer. 2. sub finem, pagina 32. & in delibatis jur. ex lib. 26 ff. quæst. 3. pagin. 96. Lyclama lib. 6. membr. eclog 14 Frantzkius exercitat. jurid. 3. quæst. 8. pag. 75. cum seqq. Ungepaur exercit. Iustin. 4. quæst 17. in nego. pag. 191 cum seq ed. ult. & Hackelman. Disput. 15. illustrium quæstion th. 3. 21. lit. b.* Quibus & ego rationibus haud levibus adductus assentior. Nam Imperator Justinianus hic simpliciter, indefinite, generaliter, atque indistinctè loquitur, culpamque excipit: unde & latam culpam excipi consentaneum

3 est. Tum quia lege non distinguente, nec nos distinguere debemus, *l. de precio. 8. ff. de Publician. in*

4 *rem act. l. 1. § generaliter 1. ff de legat. præstand.* Tum quia de genere vel toto quod dicitur, id in omnibus partibus, gradibus, & speciebus valere debet: nisi aliquæ expressè exceptæ reperiantur *l. item legato. 49*

5 *§. item interest. 3. & l. Iuniano. 68. in princ. ff. de legat. 3. l. 1 § ait ergo. 2. ff. quæ in fraud creditor. facta sunt, ut restit. l. final & ibi Salicet. Cod. t. de hered. t. vel act. vend.* Præterea quibuscunque in locis de suspecto tutore removendo agitur, in illis omnibus solius doli fit mentio, qui infamiam meretur, *hic & d. l. ultim. Codic. hoc titulo, l. liberorum. 11. §. notatur. 4. Dig. de his, qui not. infam. ibiq; in paratit. Wesenbec.*

6 *numer 4.* Vita insuper ac fama pari passu in jure ambulant. *l. justa. 9. in princ. ff. de manumiss. vindict. l. isti quidem. 8. §. penult. ff. quod met. caus.* Atqui propter latam culpam vitâ nemo potest privari. *l. in lege. 7. ff. ad leg. Cornel. de sicar.* Igitur nec famâ privari poterit. Sed & aliâs odia restringi, & favores 7

ampliari convenit, *cap. odia. 15 de regulis juris. in 6.* & in dubio ea interpretatio est recipienda, quæ benignior est. *l. penult. ff. de pœnis.* Accedit, quòd certæ tantùm sunt causæ, ex quibus infamia irrogatur, quibus aliæ addi non debent, *l. 1. ff. de his, qui notant. infam.* cum in causis, ad honorem & existimationem alicujus spectantibus, temerè non oporteat vagari. *l. prætor edixit. 7. in princip. ff. de injur.* Et cùm alias levissima quæque causa à dolo & pœnis excusare soleat, *not. inte Heigio hic num. 14.* cur non etiam ignorantia tutoris, & muneris, ad quod invitus evectus est, summum onus & necessitas? Unde simul patet, diversam esse tutelæ à cæteris contractibus rationem, qui ferè liberâ voluntate ineuntur; damnumque, si ex latiori culpâ in illis quoddam oritur, sponte quodammodo datur: cùm econtrà tutela per se onus sit grave, & à plerisque soleat detrectari, & adductis in medium excusationibus recusari. *tot. tit. supr. de excusat. tutor. & tot. tit. ff. & C. eod.* Satis itaque pupillo consultum, si tam supinè negligens tutor ab administratione simpliciter removeatur. *Frantzkius d. exercit. 3. q. 8. num. 10. & seq.*

Non obstat *l. tutor. 7 §. competet. 2. ff. de administr. & pericul. tutor.* ubi Ulpianus perspicuè ostendit, tutorem teneri tam de dolo, quàm latâ culpâ. 8

Quandoquidem id non ad actionem suspecti, verùm ad tutelæ actionem pertinet, in quâ non tantum latam, sed levem etiam culpam præstari palam est. *l. 1. in princip. l. cùm tutor. 18. ff. de tutel. & rationibus distrahend. l. contractus. 23 Digest. de reg. l. juris. l. cum, qui 4. & l. quicquid. 7 C. arbitrium tutelæ.* Cæterùm de levissimâ culpa tutorem non teneri, docuimus *in §. cùm ergo. 7. numer. 4. & seq. supr. de Atilian. tutor.* & plerique Interpretes rectè statuunt, *per jura modo citata. Duaren. in Comment. de administrat. tut. c. 5. Petrus Fab. & Bocer. ad d. l. 23. ff. de reg. jur. eosq; referens Hunnius lib. 1 var resolut. jur. civ. tract 4. quæst. 14* ubi simul, quid de heredibus tutorum judicandum sit, diligenter exponit. *quæstion. 15.* Cui addendus est Frantzkius *d. exercitat. 3. quæst. 10. pag. 79.* nec non Locamerus *quæstionum juridicarum fascic. 8. quæst. 8 & seq item q; fascic. 13. quæst. 8.*

Minùs resistit *l. impuberibus. 7. §. 1. Digest. hoc titul.* ubi idem Ulpianus ita loquitur: *Si fraus non sit admissa, sed lata negligentia, quia ista prope fraudem accedit: removeri hunc, quasi suspectum oportet.* Nihil enim aliud ex istis verbis evincitur, quam quòd tutor ob latam negligentiam seu culpam admissam sit removendus: quòd sanè facile conceditur. Quòd verò ex latâ culpâ remotus, infamiam incurrat, nullibi cavetur. Haud igitur lex isthæc accipienda est de infamatione, quæ non nisi ob dolum, sed de remotione, quæ etiam ob latam negligentiam sive culpam fieri potest. Etenim cùm pupillo actio- 9

ne tutelæ satis esset cautum: videbatur dicendum, suspecti crimen, & hinc descendentem remotionem (quæ valde odiosa putatur) ex lege duodecim tabularum irrogandam, non tam imprudentiam, quam dolosum tutoris animum respicere, *arg. l. si creditores. 31 § 1. ff. de reb. auctorit. judic. possidend. & l. pietatis. 6. C. hoc tit.* respondit Ulpianus JC. quia lata negligentia prope fraudem accedit, & hunc tutorem *quasi* suspectum removeri debere; particula hac *quasi* veritate imminuente: ut ostendat, culpam hic dolo, quoad remotionem, non verò quoad pœnæ gravitatem & infamiam comparari. Ideo autem tutor ille removeri debet: quia expedit pupillo, rem suam salvam fore, quàm tabulas rem salvam fore cautioni habere, ut disertè decidit idem Ul

10 pianus, *in l. suspectus. 5. ff. h. tit.*

Amplius nihil movet, quod lata culpa dolo planè comparetur. *l. 1. § 1. vers. lata culpa. ff. si mensor. fals. mod. dix. l. 1. §. & ille quidem. 4. vers. is verò ff. de oblígat. & actionib.* & dolum repræsentet, *l. 1. §. 2. vers. sed culpa ff. quis, qui testam. liber esse jussus erit, &c.* & prope dolum sit, *l. si fidejussor. 29. in pr. ff. mandati,* ac dolo proxima, *l. cùm res. 47. §. culpa. 5. ff. de legat. 1. l. si fortuito. 11 ff. de incend. ruina, naufrag. l. mulier. 22. §. sed enim. 3. ff. ad senatusconsf. Trebell. l. quasitum. 8. §. eum quoque. 3 ff. de precario* & quandoque dolus simpliciter dicatur, *d. l. quod Nerva. 22. ff. depositi. l. in tit. 5. §. dolum. 15. ff. ut in possess. legator. & l. magna. 226. ff. de verb. signif.* Nam lata culpa in reliquis contractibus quidem instar doli habetur, & dolo æquiparatur: in hoc autem quasi tutelæ contractu, & delictis odiosis, pœnas corporales, vel infamiam irrogantibus, non item. *d. l. in lege Cornelia. 7. ff. ad l. Corn. de sicar. arg. d. l. isti quidem. 8. in fin. ff. quod met. caus. & d. l. justa. 9. ff. de manumiss. vind. gl. & Dd. in l. in actionib. 5. §. sed in his. 3. super verb. non etiam. ff. de in lit. juran. late, post eos a se citatos, Andr. Gail. lib. 2. observ. 11. n. 2.* nisi in casibus jure nominatim

11 expressis. *d. l. 1. §. 1. ff. si mens. fals. mod. dix. dict. l. 1. §. 2. vers. sed culpa ff. si is, qui testamento liber esse jussus erit, & cum similibus.* Siquidem in pœnalibus, quin in partem mitiorem fiat interpretatio, non dubium est, *l. si Præses. 32. in fin. l. interpretatione. 42. ff. de pœnis. 49. de reg. jur. in 6.*

12 Præterea nullius hili & pili est, quod objectatur, appellatione culpæ sine adjuncto, regulariter levem duntaxat contineri. *dict. l. contractus. 23. ibiq; Delrio. pag. 129. & Ravard. ibid. pag. 198. ff. de regulis juris. l. 1. §. sæpe evenit. 35. ff. depositi. l. si, cum venderet. 13 §. ult. ff. de pignorat. act. l. & ita. 3. §. 1. ubi gl. & Dd. ff. naut. caupon. stabul. &c. §. præterea & is 3. infra. quibus modis re contrah. oblig. l. videamus. 4. §. fin. & d. leg. in actionibus. 5. § sed in his autem. 3. Digest. de in lit. jurando.* ubi dicitur, ob dolum solum in litem jurari: non etiam ob culpam. Ubi per culpam intelligi culpam levem, certum est: siquidem ob latam culpam in litem juretur. *leg. 2. Cod. eodem titulo.* Et certum quoddam est: hoc in illis juris articulis sive materiis ita disertè constitutum esse. Aliis sunt ubi textus & leges latam culpam non excipiunt: a levi & levissima minime sejungitur, sed in potius includitur. Licet itaque alias regulariter *culpæ* verbum simpliciter prolatum levem denotet, *dictis legibus.* quando tamen aliud suadet subjecta materia, ut hic, aliud quoque est dicendum. Cùm enim dubitari non poterat, levem culpam non sufficere: idcirco Justinianus eo ipso, dum culpam a dolo hic distinguit, dubitalem casum decidere voluit: quod de culpa levi, tanquam minus dubitabili, intelligi non potest, *arg. l. 1. §. 2. circa finem ff. ad municipalem* sed potius de latâ; de qua dubitatio erat: & quæ in cæteris contractibus, non item in hoc quasi tutelæ contractu, dolo continetur, *juxta superius dicta num. 10.* Porò in & quatenus ob latam culpam in litem juretur, exquisitius *post alios* explanat Johannes Borcholt. *in Commentar. ad tit. ff. de in lit. jurand. cap. 5. numer 5 cum seqq.* Bronchorst *cent. 2. conclusionum. assert. 39. edit. 2.* & Hunnius *in tract. de æstimat. rer. sect. 2. quæst. 6. pag. 82. & seq.*

Similiter nihil prorsus refragatur *l. ultim. C. de suspectis tutoribus.* ubi dum Imperatores Dioclet. & 13
Maxim. rescribunt suspectos tutores, qui ob negligentiam, levem scilicet & levissimam, remoti sunt, non infames fieri: satis apertè indicare videntur, eos ob latam culpam remotos macula infamiæ notari. *Quia* negligentia nihil aliud est, nisi culpa, *d. §. præterea 3. infrà. quibus modis re contrah. obligat.* ac proinde ista negligentia *in dict. l. ultim.* æque de latâ negligentia, hoc est, latâ culpa, cum nec ille textus distinguat, accipi potest.

Adhæc nostræ sententiæ non refragatur etiam, *l. ultim. circa finem. C. arbitrium tutelæ* ubi tutor propter negligentiam in inventario omisso factam, infamis efficitur. Tutor namque, qui neglexit facere 14
inventarium, dolo fecisse censetur, per textum manifestum *in leg. tutor, qui repertorium 7. in princip. ff. de administrat. & peric. tutor.* & latius explicatum *in princip. supr. de legit. agnator. tutel. n. 7.* Præter hanc, adde & aliam responsionem Olemannus *d. lib. 1. Disput. num. 45.*

Denique nihil in contrarium operantur *l. ult. ibi, damnatus tali nota ff. ubi pupilli educ. de l. non solum. 39. §. ult. ibi, quoniam fama causa est ff. de procuratorib. & l. probrum. 42. ff. de verb. significat.* ubi tutelæ damnari, dicitur civiliter probrum, adeoque infamiam importare videtur. Nam etsi tutor, ob negligentiam & culpam latam ab administratione remotus, infamis non fiat, *per hunc §. nostrum, & rationes allatas supra num. & seqq.* infamium tamen communem notam & existimationem non effugit. *d. l. ult. ff. ubi pupill. educ. & d. l. 39. § fin. ff. de procurat. & d. l. 42. ff. de verb. signif.* ubi tutelæ damnatio more civium probrum dicitur. Cùm enim condemnatio hæc quodammodo in hominem etiam idoneum cadere possit: non tam infamia sive infamia [illegible] quod 15

quod *in d. l. 42.* Ulpianus ait, mo... c... turpia esse, quæ in id... oque hominem incidere possunt; hoc est, quæ non semper sunt turpia, sed possunt esse & non turpia, neque non infamare: cum scilicet incid... o hominem id... integrum, & vitæ & famæ ... ne, *arg. l. popularis. 4. ff. de popularibus actionibus.* Si igitur intelliges illic damnationem ob culpam, cum quibusdam ... ctè dum incidit in hom... vitæ & famæ integrum, quomodo eundem infamabit? Sin intelligas damnationem ob dolum: ... le à viro bono procul abest, quomodo sub pro...o civili comprehendetur? Ita ... ene legem istam explicat Frantzkius *d. decad. ... quæst. 8. numer. 13. pag. ... 7.*

§. Si qui ... suspectus. 7. cum §. seq. 8.

Si quis autem suspectus postulatur, quoad cognitio finiatur, interdicitur ei administratio, ut Papiniano visum est.

§. 8. Sed si suspecti cognitio suscepta fuerit: posteaquam tutor vel curator decesserit: extinguitur suspecti cognitio.

SUMMARIA.

1 *Suspecti cognitione suscepta, tutori statim interdicitur administratio.*
2 *Suspecti cognitio extinguitur morte tutoris.*
3 *Crimina morte reorum extinguuntur.*
4 *Tutelæ actio adversus tutoris heredes dirigi potest.*
5 *An & quatenus ex culpa defuncti, heredes tutorum teneantur, remissivè.*

1 DE suspecti cognitione susceptâ, & nondum fi... ... adferuntur. I. Cognitione susceptâ, ... tutori interdici administrationem, *l. quo... 14. § 1. ff. de solutionib. l. eum, quem. 7. C. h... Mi... hic n. 2. Hieronymus Gratus consil. 44. per totum. lib. ... Paulus Montan. in tractat. de jure tutel. & curat. ... 9.* ubi aliquot ampliationib... hoc ... Id ... it Joan. G... tez *in tract. de tutel. & cur. part. ... 8. num. 1... & seqq.*
2 II. Suspecti ... in ... susceptam, extingui morte tutoris vel c... secutâ, *l. 1. C. eadem.* Ratio prioris est ... tu... pl... illa ... potestas in rebus pupillaribus ... *argum. ... inf. infrà. hoc tit.* Ratio ... terius est: ... m ... ter crimina
3 morte eorum extinguuntur, *l. 2. & 3. C. si reus vel accusat. mor. fit.* Tum q... ult... r de remotione suspecti tutoris, quem mors præveniens jam removit. *ut Balduin. W... be... & Anton. Matthæus hic*
4 *eleganter notarunt.* Etsi vero suspecti cognitio extinguitur, si post e...m tutor vel curator decesserit: nihil tamen hoc prohibet, quò minus tutelæ actio adversus tutoris heredem dirigatur: quemadmodum eadem adversus tutorem moveri potuisset, si is vivus tutor esse desiisset. *l. 1. ff. de fidejussoribus & nominatorib. & hered. tutor. & curator. l. ult. C. de heredib. tutor. vel curatorum. Heigius hic n. 24.* Porrò 5
heredes tutorum quomodo & quatenus, ex culpâ defuncti teneantur, latissimè explicat Reinhardus Bachovius *in suis Notis ad Treutler. vol. 2. disp. 9. th. 5. lit. D. & E. pag. 19... & seq.*

§. Si quis tutor copiam 9. cum §§. seqq.

Si quis tutor copiam sui non faciat, ut alimenta pupillo decernantur: cavetur Epistolâ divorum Severi & Antonini, ut in possessionem bonorum ejus pupillus mittatur: & quæ mora deteriora futura sunt, dato curatore distrahi jubentur. Ergo ut suspectus removeri poterit, qui non præstat alimenta.

§. 10. Sed si quis præsens negat, propter inopiam alimenta posse decerni: si hoc per mendacium dicat remittendum eum esse ad præfectum urbi puniendum, placuit: sicut ille remittitur, qui data pecunia ministerium tutelæ acquisierit vel redemerit.

§. 11. Libertus quoque, si fraudulenter tutelam filiorum vel nepotum patroni gessisse probetur, ad præfectum urbi remittitur puniendus.

SUMMARIA.

1 *Quibus casibus suspectus non tantum infamis fiat, sed etiam gravius puniatur.*
2 *Pœna tutoris absentis, sive latitantis, & præsentis atque negantis pupillo alimenta constitui posse.*
3 *Criminum cognitio & vindicatio ad præfectum urbi: tutelæ ... ad prætorem pertinet.*
4 *Quæ de tutore puniendo dicuntur, etiam ad libertum porriguntur.*

TRactatur hoc loco, quod d... est ex *l. tutor. quoq. ... § tutor. ... 4. & ... impuberibus ... §. prætereà. 2. ff. hoc tit.* ... ntius de suspecti pœna: & duo adferuntur casus, quibus suspectus non tantum ... infamis, sed etiam gravius punitur. ... est ... alimentis pupillo per tutorem negatis: ... est de tutore, qui pretio tutelam redemit, ... *quis. 10. versic. qui data pecunia, &c.* De ... distinguitur inter tutorem absentem & præsentem. 1
Absens namque sive latitans tutor, rerum suarum usu & possessione privatur ... & tanquam suspectus removetur: præsens verò & ... sive negans pupillo alimenta propter inopiam per prætorem constitui posse, non simpliciter ... movetur: sed quia graviori animadversione ... et, 2

 quam

[illegible] ut sufficiat ei suspecti infamia; ideo remittitur ad præfectum urbi puniendus. At quâ pœna? Corporali nimirum eâ, quâ solent affici, qui vel nummis datis tutelam occuparunt: vel, accepto prœmio, operam dederunt, ut non idoneus tutor alicui daretur, *d. l. 3. §. sed si non latius. 15. ff. eod. l. 1. §. solent. 7. ff. de officio præfecti urbi. Bodeus, Heigius. Wesenbec. & Mynsinger. in d. §. sed si quis. 10. hoc tit.*
3 Ratio porrò, cur a prætore talis tutor non puniatur, sed remittatur ad præfectum urbi, in promptu est: quia omnium criminum cognitio & vindicatio ad præfectum urbi, pertinet: jurisdictio sola ad prætorem, *l. 1. in princip. ff. de offic. præfecti urb. l. ult. ff. de in jus vocan. Giphanius hic in verb. ad præfectum urbi, &c. Anton. Faber. tom. 1. Iurispr. Papin. tit. 12 princip. 1. illat 18. pag. 784.*
4 Sanè quæ jam de tutore puniendo dicta sunt: etiam in liberto, fraudulenter in patroni liberorum tutela versante, procedunt. Siquidem & is ad præfectum urbi puniendus remittitur. Idque non immeritò. Ejus enim ingratitudo, quò gravior est & intolerabilior, propter acceptum illud summum ac immensum collatæ libertatis beneficium: eò magis exaggerat hujus perfidiæ scelus, sic ut mereatur graviorem, quam prætor infligere possit, adimadversionem. *§ libertus. 11. ibique Balduinus & Rittershusius. hoc tit. l. 2. ff. eod. l. capitalium. 28. §. omnia. 8. ff. de pœnis l. nisi eam. 4. & l. si liberti. 10. C de administrat. tutor. vel curator.*

§. Novissimè autem. 12. & ult.

Novissimè autem sciendum est: eos, qui fraudulenter tutelam administrant, etiamsi satis offerant, removendos esse à tutela: quia satisdatio tutoris propositum malevolum non mutat, sed diutiùs grassandi in re familiari facultatem præstat. Suspectum etiam eum putamus, qui moribus talis est, ut suspectus sit. Enimverò tutor vel curator, quamvis pauper sit; fidelis tamen & diligens, removendus non est, quasi suspectus.

S U M M A R I A.

1 *Suspectus æstimatur non ex facultatibus, sed ex fide & moribus.*
2 *Cur tutor suspectus etiam satisdationem offerens sit removendus, elegantibus rationibus declaratum.*
3 *Tutor vel curator fidelis & diligens, ob paupertatem inter suspectos non habendus.*
4 *Plerunque pauper tutor, supplet operâ, quod ei deest per patrimonium.*
5 *B[illegible] ex [illegible] cretas.*
6 *Nulli[illegible] b[illegible] ucatus.*
7 *Num tutor ex bonis pupilli præsumatur ditatus.*
8 *Delicti præsumptio evitanda est.*
9 *Homo, utpote ad laborem natus, præsumitur indies suo labore effici locupletior.*
10 *Accidentia extrinseca non præsumuntur.*
11 *Quilibet nudus & pauper nascitur.*
12 *Quæ divitiæ fortunæ impetu acquirantur.*
13 *Acquisita ab uxore, ab administratore bonorum Principis, vel Prælato Ecclesiæ, ex quibus bonis quæsita præsumantur, remissivè.*
14 *Tutor officium tutelæ non suum, sed pupilli expensis administrat.*
15 *Tutor sumptus litis & viatica, si aliò proficisci necesse habet, justè repetit.*
16 *Nemini officium suum debet esse damnosum.*
17 *Tutor litem alicui movens nomine tutorio, si fuerit in expensas damnatus, contra pupillum sit expensarum executio.*

ULTIMUS iste paragraphus pertinet ad definitionem suspecti, *supra. in §. suspectus autem. 5* 1
positam: quâ dictum est, suspectum æstimari non ex facultatibus, sed ex fide & moribus. Non igitur satis est, eum esse solvendo sive locupletem: non etiam satis est, eum nihil adhuc gessisse, *d. §. suspectus autem. 5. vers. sed & ante, &c.* non denique sufficit, si satisdationem offerat, se posthac bona pupilli sui fideliter administraturum esse. Nam (*ut graviter & eleganter hic ait Iustinianus*) satisdatio pro- 2
positum malevolum tutoris non mutat, sed diutius grassandi facultatem in re pupilli præstat. Et semper magis pupillo expedit, rem [illegible] salvam esse, quam tabulas, rem salvam fore, [illegible] habere, *l. suspectum. [illegible]. ff. h. t. argum. l. plus cautionis. 25. ff. de reg. jur.* aut incertum ejus event[illegible], *l. pupilli. 6. ff quod falso tut. auct. gest. esse dicatur.* & post vulneratam cau[illegible] remedium quærere, *l. ult. C in quibus caus. in integr. restit. necesse non est.* Præterea ut sint fortassis in tuto facultates pupilli: tamen morum saltem habenda est ratio: nec suspecto homini permittendum, ut vitam pupilli d[illegible], *l. cum plures. 12. §. cum tutor. ff. de administ. & peric. tutor.* Plurimum enim refert, apud quod primam illam, rudemque ætatem pupillus transigat, *ut post Balduinum hic rectè tradit Obreckt. in Disp. [illegible] 18 de pa[illegible] pupill. th. 764. & Paulus Montanus in tract. de jure tutel. & curat. c. 36. num. 23.*
3 Planè tutor vel curator, qui fidelis est & diligens, quamvis paupertate laboret; non tamen [illegible] suspectos haberi, vel eo nomine remo[veri] debet, *hoc §. nostro in fin. l. suspectum. 8. ff hoc titulo.* Mores enim potius, quam [patrimonium] [illegible] hic spectantur *l. in postulando 5. [illegible]. eod. tit.* Et [illegible] eleganter ait Pom- 4
ponius, plerunque idonei non tam patrimonio, quam fide quoque æstimantur. *l. si quis stipulatus. 112 [illegible] ff. de verb. oblig.* Et [illegible] respondit Vlpianus, plerunque pauper [illegible] supplet operâ, quantum [illegible] de[est] [illegible] patrim[onio] [illegible] *societ. tit.* [illegible] *§ 1. ff pro socio.*
Multi [illegible] tepe[illegible] boni viri, sed pau[illegible] 5
ni

ut est apud Aristophan. in Plut. Unde Prætorius Arbiter *in satyrico*, nescio, inquit, quomodo bonæ mentis soror est paupertas: Sic proverbiali versu jactatum est illud: οὐδεὶς ἐπλούτησε ταχέως δίκαιος ὤν:
6 hoc est, nullus repente vir bonus ditatus, est. Et de Lactantio scribit Hieronymus *in Chronic. Eusebij*: cum adeò pauperem fuisse, ut plerunque etiam necessariis indiguerit. *Sed ea de re exquisitius dissertat Franciscus Petrarcha lib. 2. de remed. utriusq; fortunæ Dial. 9.* Enimverò si tutor vel curator ita est egenus, ut pupilli aut minoris substantia periclitetur: non removebitur quidem, sed curator locuples ei adjungetur, quò pupillo minorivè magis sit cautum, *l. pietatis. 6. C. eodem. Giphanius hîc in fine, & Heigius num. 9.*

7 Porrò ecquid tutor vel curator, si multis rebus auctus reperiatur, cùm tamen antequam munus tutelæ curæve iniret, non ita locuples esset, id præsumatur ex pecunia pupilli vel minoris acquisivisse, ac propterea tanquam suspectus postulari possit, dubitantibus quæstionem annectere placuit? Et negativam juri & æquitati magis consonam esse sententiam, rectè concluditur, *per textum expressum in l. si defunctus. 10. C. arbitrium tutel.* ubi Impp. Diocletianus & Maximianus hunc in modum cuidam Pomponio rescripserunt: *Si defunctus tutelam vestram administravit: non rerum ejus dominium vindicare vel tenere potes; sed tutela contra ejus successores tibi competit actio. Debitum autem aliis indiciis comprobari oportet. Nam quòd neq; ipse, neq; uxor ejus quidquam ante administrationem habuerunt: non idoneum hujus continet indicium. Nec enim pauperibus industria, vel augmentum patrimonii, quod laboribus & multis casibus quæritur, interdicendum est.* Ex hoc textu apertè convincitur: quod tutor, qui tempore susceptæ tutelæ erat pauper, & postea reperitur dives, non ex re pupilli, sed suâ potius industriâ, suoque labore ditatus præsumatur: nisi aliis indiciis
8 contrarium evidenter probetur. Hujusque sententiæ duplex afferri solet ratio: Tum quia si illud præsumeretur, resultaret delictum: quod evitandum esse arguit *l. Pomponius 13. § ex facto. 8. ff. de acquir. vel amitt. poss. & l. meritò. 51. ff. pro socio. Corneus cons. 103. colum. 2. ad fin. libr. 1. & alios allegans Si-*
9 *mo Cravetta cons. 244. numer. 6.* Tum quia æquum & rationabile est: ut homo, qui natus est ad laborem, sicuti avis ad volatum, sua industria & laboribus indies efficiatur dives ac locuples, *argum. l. si creditores. 5. in fin. ff. de separationibus l. cura. 4. §. 1. vers. nam si ex voto. ff. de mu[illegible] & honoribus. d. l. si defunctus. 10. ibiq; Goth[illegible] C. arbitr. tutel.* Atq; ita responderunt & tradiderunt *Franciscus Cremen[illegible] inter consil. Alexandri. cons. 62. numer. 13. vol. 4. Riminald. consil. 300. numer. 96. Francisc. Aretin. consil. 31. numer. 3. Mascard. in tractat. de probationibus. vol. 3. conclus. 1392. num. 9. & seqq. Menoch. de præsumptionib. lib. 6. præsumpt. 28. Baldus ad verb. quasi suspectus Besold. in tractat. de tutel. & cur. c. 23. num. 4. pag. 35. Hackelman. Disput. 15. illustrium quæstion. thes. 22. lit. c. Ioan. Gutierrez. in tract. de tutel. & cur. part. 3. cap. 46. num. 1. & aliquot seqq. ubi hanc opinionem magis communem, & veriorem esse autumat, aliisq; per hos adductis.*

Non obstat huic sententiæ: quòd accidentia extrinseca non præsumuntur, *argum. l. si verò. 5. §. 1. ff. qui satisdare cogantur, &c.* Divitiæ autem sunt acci- 10 11
dentia: cum naturaliter quilibet nudus & pauper nascatur, *argum. can. sicut ii. 8. vers. ô impudens dictum. distinct. 47. Lucas de Penna in l. 2. C. quando & quib. quarta pars debeat, libr. 10. Afflict. decis. 377. numer. 5. Fulvius Pacian. in tract. de probationib. libr. 1. cap. 54. numer. 16. ubi plures allegat.* Non obstat, *inquam.* Nam verum quidem est, accidentia non præsumi, quando nulla subest causa, quâ præsumi debeant, *d. l. 5. § 1 ff. qui satisd. cogant.* at secus, quando causa subest, ut nostro in casu, in quo adest industria & labor, quibus divitiæ comparari solent, *Menoch. d. lib. 6. præsumpt. 28. num. 6. & 7.* Unde licèt quilibet præsumatur pauper, nisi doceatur contrarium: satis tamen dicitur contrarium probari, saltem præsumptivè, ex industria & labore tutoris sive curatoris. *Gutierrez. d. part. 3. c. 46. num 13.*

Sic non adversatur, quod divitiæ & acquiruntur 12
& amittuntur fortunæ impetu, *argum. l. si is, qui. 63 §. 1. ff. de acquir. rer. domin. l. planè 4 ff. ut in possess. legator, &c.* proindeque ob incertitudinem nulla juris præsumptio esse potest. *Respondetur* enim, divitias aliquando solo fortunæ cursu acquiri: sicuti illæ sunt, quæ nobis aliquando ne cogitantibus quidem obveniunt: *& de his allegata jura loquuntur.* Aliquæ verò divitiæ sunt, quæ tametsi fortunam quodammodo comitantem habent: attamen non ex ipsa solâ fortunâ, sed ab ipso labore atque industria proveniunt: & de his hoc agitur loco. *Menochius d. præsumpt. 28. num. 8. & 9.*

Cæterum acquisita ab uxore, ab administratore 13
bonorum Principis, vel Reipubl. item à Prælato Ecclesiæ, ex quibus bonis quæsita præsumantur, diligenter & accurate explanant Corasius *lib. 3. Miscellan. jur. civil. cap. 5.* Menochius *lib. 3. de præsumptionib. in præsumpt. 51. & duabus sequentibus.* & Gutierrez *d. tractat. de tutel. & cur. part. 3. c. 46. numer. 18. 2[illegible]. & 29.*

Denique mantissæ seu colophonis vice haud 14
ignorandum: quòd licèt tutores regulariter gratis tutelæ officium gerant: pupilli tamen, non suis sumptibus, ubi expensis opus est, officium illud administrent, *l. sumptus. 3. C. de administrat. tutor. vel curator.* Et tutorem litis sumptus & viatica, si ex 15
officio necesse habeat aliquò excurrere, vel proficisci, reputare posse, apertè respondet Ulpianus, *in l. 1 §. item, sumptus. 9. ff. de tutela. & rationib. distrahend.* Ino alias etiam sumptuum, bonâ fide in tutelam factorum, haberi rationem, docet Callistratus, *in l. à tutoribus. 33. §. ult. ff. de administrat. & peric. tutor.* cùm nemini officium suum damnosum 16
esse

esse debeat. *l. sed si quis. 7. ff. testamenta quemad. aperiant. l. si servus. 61. §. quod verò. 5. ff. de furt. l. absentia. 140. ff. de reg. jur.* Idque adeò verum est; ut tutor,
17 movens litem contra aliquem nomine tutorio, etiamsi fuerit in expensas condemnatus; executio tamen expensarum contra pupillum fieri debeat, *arg. l. qui solidum. 78. §. etiam respublica. 2. ff. de legat. 2. l. 1. §. praeterea. 4. & §. penult. ff. de contraria & utili act. tutel. Speculat. in tit. de execut. sentent. §. sequitur. vers. quid si pupillus, &c. Cynus in l. jubemus, nulli. 14. C. de sacrosanct. Eccles. & in l. properandum. 13. §. fin. C. de judic. Corset. de sis. Capell. Tholos. quaest. 45. num. 1. eosq; laudans Martinus Magerus à Schönberg. in tract. juridico-historico-politico, de Advocatiâ armatâ. cap. 14. num. 395. fol. 639.*

Finis Commentariorum in Librum primum Institutionum Iustinianéarum: adeoque Tomi primi horum Operum.

INDEX

INDEX RERUM ET VERBORUM,

Quæ in hoc

PRIMO TOMO

continentur.

PRIOR NUMERUS PAGINAM;
POSTERIOR NUMERUM MARGINALEM SIGNIFICAT.

A

Annus

C

De-

Fran-

Codice.

Sacra-

V.

Vsuca-

F I N I S.